SOGGETTI PRIVATI E ATTUAZIONE DEI DIRITTI SOCIALI[*]

GIAMMARIA GOTTI[**]

SOMMARIO: 1. Introduzione. Effettività dei diritti sociali e pluralismo. – 2. Le diverse forme di attuazione dei diritti sociali. La promozione, l'erogazione, la cura, il finanziamento e la tutela. – 3. Il privato *promotore*. – 3.1 Un tentativo di classificazione dei soggetti della promozione. L'esempio della disciplina dell'attività di relazioni istituzionali per la rappresentanza di interessi. – 3.2 Gli strumenti della promozione, tra democrazia partecipativa e sussidiarietà decisionale. – 4. Il privato *erogatore*. – 4.1 Il Terzo settore e i suoi confini: terzo settore regionale, terzo settore europeo (la cd. economia sociale) e un quarto settore "sociale for profit". – 4.2 I diversi modelli di erogazione, tra concorrenza, solidarietà e sussidiarietà orizzontale. – 5. Il privato *di cura*. – 5.1 La cura del bene comune e la cura "di prossimità". Il paradigma del ragionevole accomodamento. – 5.2 I protagonisti della cura: la famiglia e il volontariato informale. La peculiare posizione dei caregiver familiari. – 6. Il privato *finanziatore*. – 6.1 La peculiare posizione delle Fondazioni di origine bancaria. – 6.2 Il concorso alla spesa pubblica del Terzo settore. – 7. Il privato *garante*. La tutela delle vulnerabilità oltre la dimensione giurisdizionale. – 8. Conclusioni provvisorie. Luci e ombre del pluralismo, tra fallimento dello Stato e del privato e problemi di legittimazione democratica.

1. *Introduzione. Effettività dei diritti sociali e pluralismo*

Il presente lavoro si propone di indagare il ruolo dei soggetti privati nell'attuazione dei diritti sociali, muovendo dall'idea che la loro effettività non possa essere compresa se non all'interno delle dinamiche sociali in cui tali diritti prendono forma. Si può partire da due constatazioni ormai pacificamente accettate nella riflessione costituzionalistica sui diritti sociali. La prima, che nel campo dei diritti sociali «l'effettività non è solo una condizione, per così dire ulteriore, di un diritto che già di per sé può esistere giuridicamente, ma è condizione di esistenza stessa del diritto»[1]. La seconda, che il punto di partenza di un'analisi che riguarda i diritti sociali non può e non deve essere lo Stato, ma la società[2]. I diritti sociali, infatti, non nascono nell'ordinamento statale, bensì nei legami attraverso cui l'individuo sviluppa la propria personalità. In questa direzione si colloca la nota ricostruzione dei diritti sociali come relazioni[3], secondo la quale i diritti sociali vengono letti non come mere pretese nei confronti dello Stato, ma come esiti di relazioni sociali strutturate, all'interno delle quali una pluralità di soggetti concorre alla loro realizzazione.

---

[*] Il testo rappresenta una versione provvisoria del lavoro e su di esso l'A. svolgerà la relazione, dal medesimo titolo, in occasione del convegno annuale dell'Associazione "Gruppo di Pisa" presso l'Università degli Studi di Perugia (12-13 giugno 2026; "*L'effettività dei diritti oltre le corti*"). Lo scritto potrà essere modificato e integrato. Si rimanda pertanto agli Atti del convegno per la versione definitiva del lavoro, aggiornata e completa anche nei riferimenti bibliografici.

[**] Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale e pubblico, Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa.

[1] Così V. ONIDA, *Eguaglianza e diritti sociali*, in *Corte costituzionale e principio di eguaglianza*, Atti del Convegno in ricordo di Livio Paladin (Padova, 2 aprile 2001), Padova, 2002, p. 104.

[2] Si v. ad es. A. BALDASSARRE, *Diritti fondamentali e valori costituzionali*, Torino, p. 137, secondo il quale essi sono «strutturalmente indipendenti ed essenzialmente intangibili da parte dello Stato», e anche G. LOMBARDI, *Diritti di libertà e diritti sociali*, in *Politica del diritto*, n. 1/1999, p. 16, ove si osserva che «i diritti sociali anche sotto questo profilo, possono considerarsi come non strettamente legati all'apparato statale, anzi si direbbe addirittura che possono in parte costruirsi in quanto sociali perché non statali».

[3] È la tesi sviluppata in E. LONGO, *Le relazioni giuridiche nel sistema dei diritti sociali. Profili teorici e prassi costituzionali*, Padova, 2012, spec. pp. 45 e ss., secondo cui l'oggetto ed il contenuto dei diritti sociali «è riconducibile al significato che di essi offre ad esempio la Costituzione italiana, che li qualifica principalmente riferendoli ai rapporti creati dalle persone, all'interno di ambiti di vita sociale o comunitaria, i quali sono necessari per il libero sviluppo della persona umana». Pertanto, «il punto di partenza non è dato dallo Stato, ma è rappresentato dai luoghi e dai legami di diversa natura … nei quali e mediante i quali il singolo individuo si fa persona e si esprime come tale […] i diritti sociali sono addirittura indipendenti dal riconoscimento che ne offre lo Stato, cioè hanno un contenuto ed una funzione che precede la loro formalizzazione legale».

Queste due semplici constatazioni appaiono particolarmente utili per avviare e dare una struttura al presente lavoro, per due motivi. Anzitutto, è chiaro che l'effettività dei diritti sociali non è più (o forse non lo è mai stato) solo affare degli Stati[4]. Se la garanzia offerta dall'ordinamento statale (e con esso quella giurisdizionale) non esaurisce il problema dell'effettività, occorre rivolgere l'attenzione ai luoghi in cui i diritti diventano esperienza concreta. In tal senso, si è bene evidenziato che i diritti sociali «sono forniti … di un'utilità pratica che va oltre la loro previsione e la loro giustificazione giudiziaria»[5]. Pertanto, il problema della effettività diviene il problema di garantire *di fatto* il soddisfacimento della aspettativa di tutela garantita dal disegno costituzionale[6], «a prescindere dal fatto che questa garanzia debba essere ritrovata nella costituzione o nella giurisdizione», cosicché, costruito in questi termini, il problema della effettività dei diritti sociali (e dei diritti in genere) prescinde, almeno in parte, dal problema della loro azionabilità o della loro tutela giudiziale»[7]. L'effettività – come meglio si tenterà di dimostrare nel corso del lavoro – si misura allora nella capacità di incidere sulle condizioni di vita delle persone, e quindi nella concretezza delle relazioni che li sostengono. In altre parole, nella capacità di garantire la *personalizzazione* del diritto.

È proprio in questa cornice che si inserisce il tema dell'attuazione dei diritti sociali da parte dei soggetti privati. Se effettività dei diritti sociali significa garanzia di una loro personalizzazione, si impone la necessità di un sistema articolato pluralisticamente[8]. Si è infatti sostenuto che «la personalizzazione del diritto ha dunque implicazioni ordinamentali perché richiede necessariamente una organizzazione pluralistica che rende il sistema capace di erogare servizi e prestazioni utili per soddisfare il contesto culturale in cui la persona, per sua libera scelta, intende collocarsi»[9]. Ciò che porta i soggetti privati – nelle forme e con le modalità che si esamineranno – ad essere protagonisti nell'attuazione dei diritti sociali, nel quadro di un sistema caratterizzato da un «pluralismo delle

---

[4] Cfr. ad es. M. LUCIANI, *Sui diritti sociali*, in R. ROMBOLI (a cura di), *La tutela dei diritti fondamentali davanti alle Corti costituzionali*, Torino, 1994, pp.79 ss., secondo cui il nesso che avvince i diritti sociali alla sfera pubblica non è immanente, in quanto «si lega alla forma storica concretamente assunta dalle modalità di soddisfacimento di quei diritti».

[5] Così E. LONGO, *I diritti sociali nella Costituzione italiana: un percorso di analisi*, in *Rivista del Diritto della Sicurezza sociale*, n. 2/2017, p. 226: «A differenza di tutti gli altri diritti, nelle previsioni sui diritti sociali vi è l'indicazione necessaria circa lo scopo che supporta l'esistenza di tali relazioni: non è possibile rimanere nell'astratta previsione di un diritto o di un obbligo».

[6] Cfr. G. AZZARITI, *Ipotesi sui diritti sociali*, in AA.VV., *Ai confini dello Stato sociale*, Roma, 1994, pp. 27 ss., ove si legge che «ciò che appare determinante ai fini della concreta realizzazione dei diritti sociali è il risultato, non invece la natura pubblica o privata dei soggetti che prestano il servizio».

[7] È quanto sostenuto da A. MANGIA, *I diritti sociali tra esigibilità e provvista finanziaria*, in E. CAVASINO - G. SCALA - G. VERDE (a cura di), *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia: il ruolo della giurisprudenza*, Napoli, 2013, spec. p. 589, ove, interrogandosi su cosa si debba intendere esattamente quando si parla di effettività dei diritti sociali, l'A. sostiene che «la questione della 'effettività' dei diritti sociali si ricollega … ad una fase in cui poteva sembrare attuale la distinzione tra norme 'precettive' o 'programmatiche'. Superata, anche culturalmente, quella fase, la questione della 'effettività' si è convertita nella questione della 'applicazione' giudiziale dei diritti sociali (si pensi a quella che è stata la parabola del diritto alla salute): e cioè nella questione di garantire al privato, in caso di omissioni o di comportamenti illegittimi della amministrazione, possibilità di reazione giurisdizionale, facendo valere un diritto garantito direttamente dalla costituzione se non dalla legge. Sicché il problema della effettività è stato visto essenzialmente come il problema di garantire la azionabilità di questi diritti e in ciò si è convertito».

[8] Cfr. E. LONGO, *Le relazioni giuridiche*, cit., p. 434: «il rapporto giuridico presuppone invece la pluralità delle istituzioni così come la teoria delle relazioni presuppone il pluralismo dei corpi sociali e perciò degli ordinamenti».

[9] Così A. MATTIONI, *La legge-quadro 328/2000: legge di attuazione di principi costituzionali*, in E. BALBONI – B. BARONI – A. MATTIONI – G. PASTORI, *Il sistema integrato dei servizi sociali. Commento alla legge n. 328 del 2000 e ai provvedimenti attuativi dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, II edizione, Milano, p. 10, ove si legge che «un sistema così ordinato si ricollega alla personalizzazione della pretesa alla prestazione sociale che non assume soltanto il significato di un diritto alla prestazione in senso tecnico ma che si concreta anche in una legittima attesa che il servizio offerto realizzi la concezione etico-culturale della persona al cui pieno sviluppo è diretto; ne deriva che il soddisfacimento del diritto così inteso implica la necessità di un sistema articolato pluralisticamente di cui le formazioni, spesso culturalmente orientate, non possono non essere costitutive».

istituzioni in relazione alla possibilità di pluralismo nelle istituzioni» (Corte cost., sentenza n. 396/1988).

Queste brevi considerazioni, su cui si avrà modo di tornare con un maggiore grado di approfondimento nel corso del lavoro, servono a spiegare i motivi di un'impostazione dello scritto secondo la seguente articolazione. L'indagine muoverà anzitutto dal perimetro oggettivo dell'attuazione dei diritti sociali, intesa in senso ampio come insieme di pratiche che comprendono diverse forme di "attuazione". Solo alla luce di tale ricostruzione sarà possibile affrontare il profilo soggettivo, individuando i soggetti privati rilevanti ma in relazione alle funzioni che essi sono chiamati a svolgere.

2. *Le diverse forme di attuazione dei diritti sociali. La promozione, l'erogazione, la cura, il finanziamento e la tutela.*

Se si ammette dunque che l'effettività dei diritti sociali non si esaurisce nella loro previsione normativa né nella loro azionabilità in giudizio, ma si misura nella loro incidenza concreta sulle condizioni di vita delle persone, allora il problema della loro attuazione deve essere inteso in senso ampio. Il momento dell'attuazione non coincide con un momento unitario, ma rinvia a un insieme di funzioni o pratiche, tra loro eterogenee, che concorrono, in tempi e modi diversi, ad "attuare" quel diritto[10]. In questa prospettiva, l'attuazione dei diritti sociali non può essere ridotta alla sola dimensione dell'erogazione di prestazioni volte a soddisfare i diritti stessi. Una simile riduzione presuppone che il contenuto dei diritti sociali sia già definito una volta per tutte dal testo costituzionale, dal legislatore o dalla giurisprudenza, ad esempio attraverso la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni (sociali). Ma una simile premessa non regge di fronte alla concezione di diritti sociali sopra esposta. Accanto a diritti per così dire già affermatisi, vi è una dimensione in cui il contenuto del diritto non è ancora compiutamente definito, ma si costruisce progressivamente, che prende forma nel tempo a partire da bisogni che si trasformano e nuovi bisogni che emergono (si potrebbero chiamare diritti sociali "in progress"[11]).

Si è infatti osservato che «la relatività dei diritti sociali non sta nel carattere contingente delle risorse disponibili o nelle circostanze socio-economiche, ma nelle differenze profonde tra le identità personali, nell'eterogeneità degli stili di vita e nel pluralismo etico a proposito dell'idea di benessere» e che pertanto «il loro contenuto è indefinito perché dipende anche e soprattutto dalla determinazione della scelta democratica riguardo al bene comune»[12]. Emerge così chiaramente la prospettiva evolutiva dei diritti sociali, che possono essere intesi anche come strumenti di rivendicazione di bisogni concreti, dotati di un «intrinseco potenziale attivistico»[13]. Proprio in questa dimensione si

[10] Un pluralismo delle istituzioni che, a nostro avviso, determinerebbe quindi anche un pluralismo "delle modalità di attuazione".

[11] Un esempio su tutti può essere quello dell'accesso a internet, su cui per molto tempo la dottrina costituzionalistica si è interrogata sulla configurabilità o meno come diritto sociale. Cfr., ad es., P. TANZARELLA, *Accesso a internet: verso un nuovo diritto sociale?*, in *Gruppo di Pisa*, n. 3/2012.

[12] Così E. LONGO, *I diritti sociali nella Costituzione italiana*, cit., pp. 224-225, ove si aggiunge che «alla base di questa nuova concezione dei diritti sociali, vi è la considerazione che se l'ordinamento preferisce tutelare certi beni della vita o certe situazioni o legami, per comprendere tali proposizioni giuridiche occorre sia un'attenta valutazione degli scopi sostanziali di tale scelta rispetto al sistema giuridico nel suo complesso sia la considerazione dell'esperienza concreta in cui si trovano le persone a cui i diritti si riferiscono […] tali diritti si sviluppano su un doppio canale che è composto, da un lato, dallo stato inteso quale comunità di vita e, dall'altro, dalla vita stessa delle comunità sociali (che può assumere forme molto diverse). Gli attori di queste relazioni non sono solo gli individui e le istituzioni, ma anche tutte quelle formazioni sociali originarie o derivate che esistono nella società».

[13] *Ivi*, p. 226: «La nostra ricostruzione sulla natura dei diritti sociali non può non terminare con una constatazione sulla condizione di fatto che vivono tali diritti: nessuna teoria di essi può perdere di vista il fatto che la tutela delle libertà

coglie una funzione decisiva dei soggetti privati, che non si limitano a dare forma concreta a diritti già dati, ma contribuiscono a promuoverne di nuovi, in quanto favoriscono l'emersione di nuovi bisogni e la loro affermazione come diritti. Come si è osservato, infatti, «i diritti sono nomi, i cui contenuti variano (nel tempo e nello spazio) e non sono quindi definiti una volta per tutte […] l'evoluzione della scienza e della tecnologia possono assicurare oggi prestazioni di cui si avverte la necessità, e che quindi vengono percepite come un bisogno: ma che tali non erano (né avrebbero potuto essere) quando non esistenti o comunque non utilizzabili […] dal riconoscimento di un diritto … derivano dunque prestazioni che sono funzionali alla soddisfazione di bisogni: e in questo percorso, non sempre lineare, non è dato determinare con facilità la linea di demarcazione tra la decisione politica, quella amministrativa e quella conseguente alla decisione giudiziaria»[14]. È proprio in questa fase che il ruolo dei soggetti privati appare particolarmente significativo. Essi contribuiscono a far emergere nuovi bisogni e, spesso, a darvi risposta prima ancora che essi siano formalmente tradotti in diritti e assunti come responsabilità dell'amministrazione pubblica. È qui che può essere valorizzato il nesso più importante del tema con la democrazia[15], specialmente partecipativa, come si avrà modo di spiegare nel par. 3.

L'attuazione si articola così lungo un *continuum* che comprende, da un lato, la promozione dei bisogni e la loro emersione nello spazio pubblico, e, dall'altro, le forme di "realizzazione" del diritto stesso, tra cui si annovera anzitutto l'erogazione delle prestazioni necessarie al suo soddisfacimento. Sicuramente lo Stato è considerato il primo erogatore, o quantomeno il primo responsabile dell'erogazione in quanto funzionale al soddisfacimento del diritto[16]. Non vi è dubbio, infatti, che una volta che i bisogni sono tradotti in diritti, la loro soddisfazione diviene, almeno in primo luogo, responsabilità dell'ente pubblico competente, che definisce le prestazioni da assicurare. Ciò non esclude, tuttavia, che alcuni bisogni restino affidati all'iniziativa dei singoli o delle organizzazioni sociali, né che si sviluppino modelli integrati di soddisfazione, nei quali soggetti pubblici e privati operano secondo logiche differenti, talora in posizione di parità, talora in funzione sostitutiva. Di tali diversi modelli si avrà modo di discutere nel par. 4. Come peraltro si è avuto modo di notare, «è ragionevole pensare che a fronte di bisogni 'sociali' ed in particolare relazionali, l'apporto dei soggetti

avviene nella storia secondo tappe progressive. I diritti sociali sono configurabili come uno strumento di rivendicazione di bisogni concreti e risultano dotati di un intrinseco potenziale attivistico».

[14] In questi termini E. ROSSI, *Bisogni, diritti e Costituzione*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2/2024, p. 324.

[15] La questione democratica si presenta come strettamente legata a quella sociale. Ad es., Böckenförde spiegava chiaramente che anche quando i compiti dello Stato sociale non sono compresi a priori nella Costituzione, in uno specifico principio dello Stato sociale, «[è] tuttavia il processo democratico a farli diventare un contenuto delle competenze politiche dello Stato. Si tratta di una elementare conseguenza, in senso egualitario, della democrazia politica». Così E.-W. BÖCKENFÖRDE, *Stato, costituzione e democrazia. Studi di teoria della costituzione e di diritto costituzionale*, Milano, 2006, pp. 535 ss.

[16] Sul punto si v. l'analisi di L.R. PERFETTI, *I diritti sociali. Sui diritti fondamentali come esercizio della sovranità popolare nel rapporto con l'autorità*, in *Diritto pubblico*, n. 1/2013, pp. 91-92 che, interrogandosi su come assicurare protezione ai diritti sociali anche senza pensare necessariamente ch'essi si sostanzino in pretese rivolte allo Stato, richiamando le riflessioni di G. PASTORI, *Diritti e servizi oltre la crisi dello Stato sociale*, in *Scritti in onore di Vittorio Ottaviano*, vol. II, Milano, 1993, afferma che «si tratta di un problema da tempo segnalato da chi, ha contestato l'identificazione tra diritti e servizi erogati dall'amministrazione secondo lo schema per il quale 'attraverso i servizi si dà attuazione ai diritti, a quelle pretese di protezione sociale che via via sono state catalogate e soggettivate come altrettanti diritti sociali' […] la soluzione da indicare è parsa, quindi, quella 'di far uscire per quanto possibile i diritti sociali e la loro attuazione da quella sorta di rapporto obbligato con i pubblici poteri in cui oggi sembrano esaurirsi per ricollocarli [...] nell'ambito dell'organizzazione o meglio della società in senso complessivo', il ché non val certo a negare la possibilità dell'intervento dell'organizzazione pubblica, ma, piuttosto, ad affermare il primato dell'attuazione dei diritti da parte della società: 'è la società, che sono le stesse persone nell'esercizio della loro capacità sociale, a dover assolvere in via primaria i compiti di protezione'».

privati, mossi da finalità solidaristiche e di utilità sociale, possa risultare – perlomeno in alcune circostanze – più efficace del diretto intervento pubblico»[17].

Alla dimensione dell'erogazione si affianca poi quella della cura, che a nostro avviso meriterebbe di essere considerata una forma peculiare di attuazione dei diritti sociali. Essa non coincide necessariamente con la prestazione organizzata secondo moduli amministrativi o contrattuali, ma riguarda l'insieme delle pratiche attraverso cui il bisogno viene intercettato nella sua concretezza personale e relazionale. La cura consente infatti di valorizzare proprio quella dimensione di personalizzazione che, come si è detto, rappresenta uno dei tratti essenziali dell'effettività dei diritti sociali. Non si tratta soltanto di fornire una prestazione, ma di accompagnare la persona dentro un contesto di relazioni, spesso informali, prossime e non integralmente riconducibili alle categorie dell'intervento pubblico. È in questo spazio che assumono rilievo, ad esempio, il volontariato non formalizzato e la famiglia.

A queste forme deve aggiungersi, poi, la dimensione del finanziamento. Le frequenti crisi finanziarie, la scarsità di risorse pubbliche e la crescente complessità dei bisogni sociali rendono sempre più evidente che l'attuazione dei diritti dipende dalla disponibilità delle risorse necessarie a rendere le funzioni sopra citate concretamente esercitabili. Anche sotto questo profilo i soggetti privati possono assumere un ruolo rilevante e, come si vedrà, non solo come meri apportatori di risorse economiche.

Infine, l'attuazione comprende anche una dimensione di "tutela", che si manifesta quando il diritto non viene adeguatamente garantito nelle fasi precedenti o quando il bisogno resta privo di riconoscimento, protezione o adeguata considerazione da parte dell'ordinamento. In questo caso, l'effettività si gioca sulla possibilità di attivare strumenti non solo per proteggere diritti già definiti, ma anche per precisarne i contenuti, rendendo visibili interessi diffusi, situazioni di vulnerabilità e pretese sociali non ancora pienamente consolidate.

Sarà così possibile distinguere nei paragrafi che seguono soggetti che operano sul piano della promozione dei bisogni (es. i cd. rappresentanti di interessi); i soggetti che provvedono all'erogazione delle prestazioni (es. gli enti del Terzo settore, ma anche il mondo dell'economia sociale e del privato *for profit*); i soggetti la cui attività si inserisce in una dimensione meno istituzionalizzata, che riguarda le pratiche informali di cura, i cui protagonisti sono spesso i cittadini "singoli" (es. volontariato individuale, caregivers); i soggetti ascrivibili a una categoria, trasversale a gran parte delle funzioni di cui sopra, che è quella dei privati "finanziatori" (es. le Fondazioni di origine bancaria); infine, i soggetti privati che si occupano di tutelare (in senso ampio, oltre la dimensione giurisdizionale) tali diritti (es. associazioni che tutelano i cd. interessi diffusi o collettivi).

3. *Il privato* promotore

Una prima, peculiare, forma di "attuazione" dei diritti sociali è quella che si è chiamata di *promozione*. Tale funzione ci permette di soffermarci, da un punto di vista soggettivo, su di una prima categoria di soggetti, che chiameremo "privati promotori". La funzione promozionale che essi esercitano si ricollega direttamente al tema della partecipazione all'elaborazione delle politiche pubbliche e ai processi decisionali, con le diverse forme che essa ha assunto in tempi recenti. Del resto, come è stato osservato in dottrina, «per garantire l'effettivo esercizio dei diritti sociali è necessario soddisfare due condizioni esistenziali», ossia non solo che gli individui debbono poter

[17] E. ROSSI, *Bisogni, diritti e Costituzione*, cit., p. 327.

contare sulla possibilità di sviluppare pienamente le loro personalità (principio personalista), ma anche (e soprattutto) che «i consociati stessi devono essere messi nelle condizioni di partecipare effettivamente alla vita comunitaria (principio partecipativo)»[18]. È dunque di palmare evidenza come il tema dell'attuazione dei diritti sociali, specialmente nella forma che qui si sta esaminando, si colleghi con il tema della democrazia partecipativa.

Con "privati promotori", si fa riferimento ad un insieme di soggetti estremamente variegato, di difficile (e rischiosa) classificazione, come tenteremo di dimostrare. Ed è proprio tale difficoltà classificatoria a rendere opportuno soffermarsi preliminarmente sul problema della individuazione dei soggetti che partecipano ai processi di formazione delle decisioni pubbliche, tema che ha assunto crescente rilievo anche nel più recente dibattito politico.

3.1 *Un tentativo di classificazione dei soggetti della promozione. L'esempio della disciplina dell'attività di relazioni istituzionali per la rappresentanza di interessi*

La ragione di tale difficoltà non è soltanto descrittiva, ma investe la stessa natura della funzione promozionale. Se, infatti, promuovere l'attuazione di un diritto sociale significa contribuire all'emersione di un bisogno, alla sua rappresentazione nello spazio pubblico e, talora, alla sua progressiva traduzione in oggetto di decisione politica o amministrativa, è evidente che i soggetti chiamati a svolgere tale funzione possono assumere forme molto diverse. Nella difficoltà di classificare questo variegato insieme, si ritiene utile provare a tratteggiare alcune caratteristiche fondamentali di tali soggetti.

La prima caratteristica riguarda il carattere *particolare* dell'interesse promosso. La promozione non attiene soltanto al perseguimento dell'interesse generale (o meglio, di bisogni "generali" già affermatisi come tali), ma anche e soprattutto ad interessi settoriali o particolari, che ancora non hanno trovato uno spazio pubblico di affermazione. Questa caratteristica pare confermata anche da alcuni recenti tentativi del legislatore di disciplinare l'attività di relazioni istituzionali per la rappresentanza di interessi[19]. Si fa riferimento alla proposta di legge A.C. 2336, approvata dalla Camera il 29 gennaio 2026 e attualmente all'esame del Senato, che definisce tale attività come «contributo alla formazione delle decisioni pubbliche, svolta dai rappresentanti di interessi». La formula è significativa perché ci invita a guardare alla rappresentanza di interessi non soltanto come fenomeno da contenere (il riferimento è alle *lobbies*), ma anche come modalità attraverso cui soggetti esterni al circuito rappresentativo concorrono alla costruzione delle politiche pubbliche. In particolare, è la definizione di "rappresentanti di interessi" contenuta nella proposta a rendere evidente la prima caratteristica dei "privati promotori" di cui si sta discorrendo. La proposta definisce infatti i rappresentanti di interessi come «i soggetti che svolgono un'attività di rappresentanza di interessi *anche* di rilevanza non generale (corsivo mio) e anche di natura non economica, al fine di promuovere o contrastare l'avvio di processi decisionali pubblici o di contribuire ai processi decisionali pubblici in corso, nonché i soggetti che svolgono, in base a mandato o a contratto di lavoro subordinato, per conto dell'organizzazione di appartenenza l'attività di rappresentanza di interessi nell'ambito o per conto di organizzazioni il cui scopo sociale prevalente non è l'attività di rappresentanza di interessi, ivi

[18] Così Q. CAMERLENGO - L. RAMPA, *I diritti sociali fra istituti giuridici e analisi economica*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1/2015, p. 65.

[19] Di recente, sul tema, si v. D. BRUNO, *La rappresentanza degli interessi tra modello, prassi, disciplina. Contributo per il dibattito parlamentare della XIX legislatura*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, n. 1/2024. In generale, *ex multis*, M. RUBECHI, *La dimensione costituzionale della rappresentanza di interessi*, in AA. VV., *Democrazia degli interessi e interessi della democrazia. Migliorare la qualità della decisione pubblica*, Bologna, 2019.

comprese le organizzazioni senza scopo di lucro»[20]. Gli interessi di cui tali soggetti sono portatori non coincidono, di per sé, con l'*interesse generale*. A differenza dei partiti politici[21], tradizionalmente chiamati a offrire una visione complessiva dei bisogni della vita associata, i privati promotori si fanno spesso portatori di istanze particolari o settoriali. Da questo punto di vista, possono essere ricompresi tra i privati promotori, in primo luogo, i cd. "portatori di interessi"[22]. In secondo luogo, vi rientrano le organizzazioni della *società civile*, espressione ampia che ha trovato soprattutto nel diritto dell'Unione europea una sua specificazione normativa[23]. In terzo luogo, occorre considerare gli *enti del Terzo settore*, i quali, secondo la definizione che fornisce il Codice del Terzo settore, si caratterizzano per lo svolgimento di attività di interesse generale, ed assumono perciò in tale contesto una posizione del tutto peculiare[24]. Vi sono infine le *parti sociali*[25], peraltro espressamente escluse dall'ambito di applicazione del disegno di legge sopra citato.

La seconda caratteristica dei privati promotori può essere individuata nella tendenza a trasformare la particolarità o settorialità dell'interesse in decisione politica. Nel campo dei diritti sociali, infatti, la circostanza che un soggetto si faccia portatore di un interesse particolare non assume necessariamente un significato negativo, dal punto di vista democratico. Al contrario, proprio la parzialità può costituire il modo attraverso cui situazioni concrete di bisogno, spesso radicate in condizioni di esclusione sociale, riescono a rendersi visibili nello spazio pubblico. Esso porta all'attenzione delle istituzioni istanze che, prima di essere assunte come oggetto di politiche pubbliche o di prestazioni sociali, si presentano spesso come esigenze disperse, frammentarie o confinate nella sfera dell'esperienza privata. Con le parole di Pizzorno, si potrebbe dire che il loro compito è quello di portare «in pubblico ciò che nasce come esigenza privata condivisa collettivamente»[26]. La funzione del privato promotore è dunque, in questo senso, generativa. Esso concorre a far emergere nuovi bisogni, a sottrarli all'invisibilità sociale o istituzionale e a renderli suscettibili di una qualificazione pubblica. Il processo di attuazione dei diritti sociali non si esaurisce quindi nella predisposizione di prestazioni per bisogni già riconosciuti, ma comprende anche la fase, politicamente e costituzionalmente decisiva, nella quale quei bisogni vengono nominati, rappresentati e immessi nel circuito democratico.

3.2 *Gli strumenti della promozione, tra democrazia partecipativa e sussidiarietà decisionale*

---

[20] Così l'art. 2, lett. b), della proposta di legge.

[21] Che sono gli unici in grado di offrire – in quanto "parte totale" – una visione *generale* dei bisogni della vita associata. Per tale classica definizione, si v. C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Tomo II, IX ed., Padova, 1976, pp. 860-861.

[22] Nel linguaggio dell'Unione europea, sono i cd. *stakeholders*. Secondo le prime due definizioni in lingua inglese fornite dal Cambridge Dictionary del sostantivo 'stakeholder', essi sono «persons who own a share in a business» o «persons who are involved with an organization and therefore have responsibilities towards it and an interest in its success». È soprattutto la Commissione europea ad utilizzare tale termine per indicare i soggetti da coinvolgere attraverso le diverse forme di partecipazione pubblica da essa promosse. Tali soggetti sono quindi quelli "direttamente interessati" da un atto o una politica.

[23] Ad esempio, per "società civile" la Commissione europea, a partire dal noto *Libro Bianco sulla governance europea*, intende le organizzazioni non governative (ONG), le associazioni professionali, le organizzazioni di carità, le organizzazioni di base (CBOs), le organizzazioni che cointeressano i cittadini nella vita locale e comunale, con un particolare contributo delle chiese e delle comunità religiose.

[24] Rimangono tuttavia enti privati che svolgono *una o più* attività di interesse generale e, dunque, nel loro rapporto con i decisori pubblici, si pongono come rappresentanti di un interesse *settoriale*, seppure non propriamente privatistico.

[25] La Commissione ricomprende nella definizione di "società civile" anche le organizzazioni sindacali e le associazioni padronali (le "parti sociali"), anche se ne riconosce un "ruolo particolare", tale da meritarne un'autonoma considerazione. Cfr. Commissione europea, *La governance europea. Un libro bianco*, 25 luglio 2001, COM(2001) 428 final, p. 15.

[26] A. PIZZORNO, *Interessi e partiti*, in ID., *Le radici della politica assoluta e altri saggi*, Feltrinelli, Milano, 1994, p. 279.

Occorre ora spostare l'attenzione sugli strumenti attraverso cui la funzione promozionale può concretamente realizzarsi. Non si tratta, naturalmente, di passare in rassegna l'intero catalogo degli istituti partecipativi, che assumono forme molteplici e si collocano in ambiti normativi assai diversi. Ai fini di questo lavoro interessa piuttosto coglierne la logica comune, ossia il modo in cui essi consentono ai soggetti privati di concorrere all'emersione nella sfera pubblica e all'affermazione nei processi decisionali di determinati bisogni sociali.

La promozione diviene costituzionalmente rilevante in tema di diritti sociali quando si traduce in una modalità di partecipazione alla formazione delle politiche pubbliche, specialmente in quei settori nei quali il contenuto di tali diritti non è ancora dato ma si presta ad essere definito progressivamente. È così che il tema dei privati promotori si collega direttamente a quello della democrazia partecipativa, strumento principe della promozione. Come è noto, i meccanismi della democrazia rappresentativa, laddove non riescano a funzionare appieno, possono essere arricchiti e integrati da altri strumenti[27]. Tale funzione spesso viene svolta dagli istituti della cd. democrazia partecipativa[28]. Non si tratta di sostituzione della rappresentanza con la partecipazione, ma «arricchimento della democrazia rappresentativa nel senso di correzione, di complementarità, di integrazione [...] e dunque di approfondimento delle sue fondazioni»[29]. Un punto molto caro a Pier Luigi Zampetti il quale, già nel 1968, individuava nell'allora nuovo concetto di democrazia partecipativa una forma di democrazia in grado di *integrare* (e non sostituire) quella rappresentativa[30]. Essa, quindi, opera come forma di integrazione, correzione e arricchimento della rappresentanza, consentendo che il circuito democratico sia alimentato da conoscenze, esperienze e bisogni che rischierebbero altrimenti di restare marginali o invisibili.

Il fattore partecipativo, come noto, è valorizzato dallo stesso art. 3, secondo comma, Cost.[31]. I privati promotori, con le caratteristiche individuate, contribuiscono a rimuovere, almeno in parte,

---

[27] Di solito si parla di rapporto di causa-effetto tra la "crisi" degli istituti della democrazia rappresentativa e l'affermazione della democrazia partecipativa. Così ad es. R. BIFULCO, *Democrazia deliberativa, partecipativa e rappresentativa. Tre diverse forme di democrazia?*, in U. ALLEGRETTI (a cura di), *Democrazia partecipativa. Esperienze e prospettive in Italia e in Europa,* Firenze, 2010, p. 72.

[28] Sulla nozione di "democrazia partecipativa", si v. E. ROSSI, *Le finalità e gli strumenti della democrazia partecipativa nell'ordinamento giuridico italiano*, in *Diritto e società*, n. 3/2016, pp. 493 e ss.; A. VALASTRO - U. ALLEGRETTI, *Basi giuridiche della democrazia partecipativa in Italia*, in *Democrazia e diritto,* n. 3/2006, pp. 156-157. Per un'analisi in generale dei meccanismi di funzionamento della democrazia partecipativa, si v. i lavori raccolti in U. ALLEGRETTI (a cura di), *Democrazia partecipativa.*, cit.; F. BORTOLOTTI – C. CORSI (a cura di), *La partecipazione politica e sociale tra crisi e innovazione. Il caso della Toscana*, Firenze, 2012; M. DELLA MORTE, *Rappresentanza vs. Partecipazione. L'equilibrio costituzionale e la sua crisi*, Milano, 2012; A. FLORIDIA, *Un'idea deliberativa della democrazia. Genealogia e principi*, Bologna, 2017; A. VALASTRO (a cura di), *Le regole della democrazia partecipativa*, Napoli, 2010.

[29] U. ALLEGRETTI, *Democrazia partecipativa e processi di democratizzazione*, in *Democrazia e diritto*, n. 2/2008, p. 180.

[30] P. L. ZAMPETTI, *L'art. 3 della Costituzione e il nuovo concetto di democrazia partecipativa*, in *Studi per il XX anniversario dell'Assemblea costituente*, II, Firenze, 1969, ora leggibile anche in ID., *Dallo Stato liberale allo Stato dei partiti. La rappresentanza politica*, III ed., Milano, 1993, p. 192. Con le sue parole, «Si tratta quindi di creare un nuovo assetto politico che prima mancava, più che di sostituire il precedente. O meglio: proprio perché il nuovo assetto manca, si è cercato di allargare l'assetto precedente attribuendogli compiti che per la sua natura originaria non era in grado di soddisfare. … La democrazia partecipativa allora non sostituisce la democrazia rappresentativa sul piano strutturale, bensì la integra».

[31] A dire la verità, con riferimento alla disposizione dell'art. 3, secondo comma, Cost. che ci interessa ("effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese") non vi è stato mai accordo unanime su che cosa si sia voluto intendere per "partecipazione politica" (e come essa si distingua da quella economica e sociale), in cosa consista la "organizzazione" alla quale essa è indistintamente riferita, quale significato attribuire a "lavoratori". Se infatti, da un lato, si è arrivati a sostenere che l'art. 3.2 Cost. costituisce fondamento di un autonomo "principio di partecipazione", attributivo di un vero e proprio "diritto politico" alla partecipazione (in questo senso, per es., U. ALLEGRETTI, *Democrazia partecipativa* (voce), in *Enc. Dir.*, Annali, IV, Milano, 2011, p. 318), si è pure ricordato, dall'altro, che l'art. 3.2 Cost. non individua un regime politico nuovo in contrasto con il regime rappresentativo, ma la

quegli ostacoli che impediscono a determinate condizioni personali o sociali di essere conosciute e prese in carico dalle istituzioni. Il nesso tra diritti sociali e partecipazione diviene dunque evidente, in quanto la partecipazione concorre a definire il contenuto e le forme di attuazione dei diritti sociali[32].

È qui che emerge, tra le diverse tipologie di privati promotori, un ruolo del tutto peculiare – da un punto di vista costituzionale – del Terzo settore. La Corte costituzionale, in un'importante sentenza (n. 72/2022) dedicata al Terzo settore e al volontariato[33], ha affermato che «il volontariato costituisce una modalità fondamentale di partecipazione civica e di formazione del capitale sociale delle istituzioni democratiche». Il nesso tra partecipazione civica e democrazia è importante, perché in passato spesso e soprattutto erano i partiti, con le loro strutture, a rappresentare luoghi di educazione al bene comune. Oggi però, come osserva Giuliano Amato nell'introduzione ad un recente volume, dal titolo *Comunità intermedie, occasione per la politica*, i partiti «hanno perso il ruolo di veicolo della partecipazione dei cittadini all'elaborazione delle politiche»[34]. Amato si chiede quindi se esista ancora, magari per altri canali, la partecipazione politica e se un ruolo possa essere giocato dalle comunità intermedie, *in primis* gli enti del Terzo settore, ben più vivi dei partiti. Infatti, «molte tra le formazioni intermedie non partitiche hanno conservato la struttura reticolare che i partiti invece hanno quasi interamente perduto, e se ne avvalgono per elaborare con i loro iscritti le posizioni di cui si fanno portatrici», assolvendo così ad una funzione politica. E così il Terzo settore, per sua natura abituato ad "addestrare" i propri associati e volontari a lavorare sull'interesse generale, potrebbe nutrire la politica, aiutandola a recuperare la sua capacità di generare una «visione generale dei bisogni della vita associata»[35].

Queste considerazioni stimolano interessanti riflessioni sul ruolo che gli enti del Terzo settore – da sempre considerati «centri e palestra di vita democratica»[36] – possono svolgere oggi quale fattore di partecipazione civica, in linea con i principi costituzionali di democrazia partecipativa (art. 3, secondo comma, Cost.) e di sussidiarietà orizzontale (art. 118, quarto comma, Cost.). Davvero evocative, a tal proposito, appiano le parole utilizzate dalla Corte costituzionale nella nota sentenza 131/2020, che si riferisce agli enti del Terzo settore come ad «una rete capillare di vicinanza e solidarietà», «sensibile in tempo reale alle esigenze che provengono dal tessuto sociale»: delle "sentinelle" in grado di intercettare (talora anche prima o meglio della pubblica amministrazione) i bisogni da soddisfare e in grado di proporre efficaci soluzioni di intervento per soddisfarli. In tale

---

partecipazione cui si fa riferimento è quella tutelata nell'ambito del quadro istituzionale delineato nel sistema normativo previsto dalla Costituzione (così per es. V. ATRIPALDI, *Contributo alla definizione del concetto di partecipazione nell'art. 3 della Costituzione*, in AA.VV., *Strutture di potere, democrazia e partecipazione*, Napoli, 1974, p. 24). In generale, si può dire che si è prestata maggiore attenzione all'uguaglianza sostanziale, riducendo la partecipazione a un "riflesso automatico o a un corollario di quest'ultima" (così A. SAVIGNANO, *Partecipazione politica* (voce), in *Enc. Dir*., XXXII, Milano, 1982, p. 11).

[32] Cfr. F. PIZZOLATO, *Gli argini costituzionali alla delimitazione della vulnerabilità*, in *Ars interpretandi*, n. 2/2019, p. 29, ove si legge che «i diritti sono sociali non solo perché soddisfatti a mezzo di prestazioni, ma perché orientati all'inclusione e alla ri-attivazione della persona entro il flusso della partecipazione sociale».

[33] Su questa importante sentenza, si v. A. GIOVANNINI, *Dovere contributivo e terzo settore: una nuova lettura per armonizzare il sistema* e L. GORI, *L'organizzazione delle libertà sociali e la sua peculiare natura di controlimite*, entrambi in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2/2022, pp. 849 e ss.

[34] G. AMATO, *Introduzione*, in F. BASSANINI - T. TREU - G. VITTADINI (a cura di), *Comunità intermedie, occasione per la politica*, Bologna, il Mulino, 2024.

[35] Per tale classica definizione del partito come "parte totale", v. C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, CEDAM, Padova, 1976, pp. 860-861.

[36] E. TOSATO, *Corpi intermedi e bene comune*, in *Persona e bene comune nello stato contemporaneo*, Atti della XXXVI Settimana Sociale dei cattolici d'Italia, Roma 1965 [ora leggibile in ID., *Persona, società intermedie e Stato*, Milano, Giuffrè, 1989, pp. 139 e ss., spec. p. 162], che si riferiva, «per la loro struttura», alle «associazioni senza scopo di lucro».

passaggio, la Corte spiega il valore aggiunto costituzionale dell'amministrazione condivisa[37], in particolare dell'istituto, regolato dall'art. 55 del Codice del Terzo settore, della *co-programmazione*, che consiste nell'attività di individuazione, da parte di qualsiasi pubblica amministrazione in collaborazione con gli enti del Terzo settore, dei bisogni da soddisfare, gli interventi necessari e loro modalità di realizzazione e delle risorse disponibili. Come osserva in un suo recente scritto Antonini, una «contaminazione virtuosa tra politica e Terzo settore» potrebbe avvenire proprio attraverso l'amministrazione condivisa, che in un contesto locale può permettere alla politica di lavorare insieme agli ETS nella co-programmazione e co-progettazione di interventi per la comunità[38].

In questa sede non è possibile soffermarsi analiticamente sui molteplici strumenti partecipativi attraverso cui i soggetti privati possono incidere sui processi decisionali pubblici. Ai fini del presente lavoro, interessava piuttosto richiamare la co-programmazione perché la configurazione di tale istituto ci consente di cogliere una certa "filosofia di fondo" del tema che stiamo esaminando, ossia che la promozione si inserisce in una zona intermedia tra politica e amministrazione, tra democrazia partecipativa e sussidiarietà orizzontale, specie nella sua dimensione *decisionale*[39]. La co-programmazione mostra, infatti, che l'autonoma iniziativa dei cittadini non rileva solo in una fase per così dire d'azione o esecutiva, ma già nel momento preliminare in cui i bisogni vengono individuati e inseriti nell'agenda pubblica.

4. *Il privato* erogatore

Nel tratteggiare la figura del privato erogatore, e della sua funzione con i relativi strumenti, di particolare rilievo appare il richiamo all'art. 38, quarto e quinto comma, Cost., ove si legge che «ai compiti previsti in questo articolo provvedono organi ed istituti predisposti o *integrati* dallo Stato» e che «l'assistenza privata è libera». Qui il riferimento all'assistenza non deve essere inteso in senso restrittivo. Esso costituisce, piuttosto, il punto di emersione storicamente più evidente di un principio generale, valido per l'intero campo dei diritti sociali: la loro attuazione non è monopolio dei pubblici poteri, ma può realizzarsi anche attraverso l'iniziativa privata, singola o associata[40].

Si tratta di un importante principio che costituisce un riflesso di una situazione storica tipicamente italiana, ossia la circostanza per cui l'assistenza istituzionale, a carattere volontario (quella cioè erogata dai privati), aveva avuto *ab origine* una funzione preminente di fronte

---

[37] Sul tema, in dottrina, *ex multis*, si v. i contributi dedicati alla sussidiarietà orizzontale e all'amministrazione condivisa raccolti nel fascicolo F. FABRIZZI - A. POGGI - G. M. SALERNI (a cura di), *Ripensare il Titolo V a vent'anni dalla riforma del 2001*, in *Federalismi.it*, 20/2022, in particolare F. GIGLIONI, *Consolidamento e futuro dell'amministrazione condivisa*, pp. 204 e ss.; e i contributi raccolti in G. ARENA - M. BOMBARDELLI (a cura di), *L'amministrazione condivisa*, Editoriale scientifica, 2022; E. FREDIANI, *La coprogettazione dei servizi sociali,* Torino, Giappichelli, 2021; A. FICI - L. GALLO - F. GIGLIONI (a cura di), *I rapporti fra pubbliche amministrazioni ed enti del terzo settore*, Napoli, Editoriale scientifica, 2020; S. PELLIZZARI - A. MAGLIARI (a cura di), *Pubblica amministrazione e Terzo settore. Confini e potenzialità dei nuovi strumenti di collaborazione e sostegno pubblico*, Napoli, Editoriale scientifica, 2019.

[38] L. ANTONINI, *Il Terzo settore nella recente giurisprudenza costituzionale*, in F. BASSANINI - T. TREU - G. VITTADINI (a cura di), *Comunità intermedie*, cit., p. 168.

[39] Per tale accezione della sussidiarietà orizzontale e la sua distinzione con la dimensione "d'azione", sia consentito il rinvio a G. GOTTI, *La sussidiarietà orizzontale nello spazio costituzionale europeo*, in *Rivista AIC*, n. 2/2025.

[40] Cfr. sul punto, *ex multis*, U. DE SIERVO, *Assistenza e beneficenza pubblica,* in *Dig. Disc. Pubbl*., 1987, ove si pone l'accento sul «problema generale della attuazione del principio costituzionale della libertà dell'assistenza privata, problema assai rilevante nel settore sia per il collegamento con lo spazio da riservare al libero pluralismo sociale (di cui spesso le iniziative di tipo assistenziale costituiscono una delle più diffuse espressioni) sia per la opportunità che nell'ambito dei servizi pubblici assistenziali si lasci spazio al volontariato ed ai valori che esso esprime." V. anche F. GIUFFRÈ, *Alle radici dell'ordinamento: la solidarietà tra identità e integrazione*, in *Rivista AIC*, n. 3/2019, p. 568, secondo cui «è, anzi, auspicabile che le prestazioni concernenti i diritti sociali vengano erogate anche dalle "istituzioni del privato-sociale", alimentate da uno spontaneo sentimento solidaristico».

all'assistenza legale, ossia quella pubblica, la quale, come acutamente si osservava, «resta[va] esonerata in tutto o in parte allorquando, in un determinato luogo, esista una forma identica di attività istituzionale»[41]. In altri termini, «l'istituzione di assistenza, originariamente privata, [era] considerata dalla legge pubblica perché attua[va] un fine pubblico, quello dell'assistenza. L'istituzione originaria, anche se locale, [aveva] prevalenza assoluta sulla assistenza regolata dallo Stato mediante i suoi organi, in base alle norme di legge»[42]. Lo Stato unitario si trovò pertanto già di fronte ad una imponente attività secolarmente svolta dalle opere pie, ed il suo intervento si dovette limitare, per non intralciare l'azione caritativa delle antiche fondazioni di beneficenza, a stabilire un collegamento ed un coordinamento legale a queste istituzioni, sottoponendole ad un generico controllo pubblico per il più omogeneo ed effettivo raggiungimento dei fini assistenziali[43]. L'intervento legale diretto, trattenuto dall'opportunità di non deprimere le fonti della carità privata, fu quindi inizialmente assai debole e la successiva azione legislativa fu sempre basata su questa particolare impostazione iniziale che non presupponeva l'assistenza legale come pubblico servizio e, anzi, la subordinava a quella istituzionale, di origine volontaria. Una legge ispirata a principi di grande libertà e quindi di limitatissima ingerenza statale era dunque la legge 3 agosto 1862, n. 753, il cui intento era che «sottratto alle usurpazioni governative, possa il prezioso deposito della beneficenza essere affidato nelle mani dei più onorati cittadini»[44].

Come noto, successivamente, la legge 17 luglio 1890, n. 6972 (la cd. legge Crispi), differenziandosi nettamente dalla legge del 1862, accrebbe i controlli e gli interventi statali sulle istituzioni di beneficenza e creò in ogni comune la congregazione di carità. Con questa legge, da una parte i fini delle istituzioni benefiche furono assimilati ai fini pubblici; dall'altra lo Stato affidò direttamente ai Comuni funzioni di beneficenza, segnando così il passaggio dalla fase della carità legale a quella della beneficenza in senso specifico. Inoltre, il RD 30 dicembre 1923, n. 2841, che riformò la legge del 1890, stabilì fra l'altro che le istituzioni da essa disciplinate assumessero il nome di "istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza" (le cd. IPAB).

Già nel 1953, nell'ambito dell'indagine condotta dalla *Commissione parlamentare d'inchiesta sulla miseria in Italia e sui mezzi per combatterla*, si osservava però che «non v'è più ragione di conservare il carattere pubblico ad enti che funzionerebbero meglio col ritorno alla piena autonomia privata, senza controlli esterni che soffocano le iniziative, in modo da consentire una maggiore elasticità e prontezza di intervento nel raggiungimento dei fini assistenziali integrativi dell'assistenza generale dello Stato e degli altri enti pubblici: d'altra parte, questa privatizzazione consentirebbe un più omogeneo ed organico funzionamento delle istituzioni legali»[45]. L'assetto descritto fu infatti nel tempo progressivamente riletto alla luce della Costituzione repubblicana. Già con la sentenza n. 173 del 1981, la Corte costituzionale aveva avvertito che una riforma del sistema assistenziale non poteva più ignorare lo «spessore storico» delle istituzioni disciplinate dalla legge Crispi, né prescindere dai principi costituzionali in materia di libertà associativa, religiosa, educativa e assistenziale. In particolare, il riferimento all'art. 38, ultimo comma, Cost. imponeva di affrontare il tema del

[41] G. MAZZONI, *La legislazione assistenziale vigente*, in Camera dei deputati, *Atti della Commissione parlamentare d'inchiesta sulla miseria in Italia*, vol. III, 1953, p. 31.

[42] *Ibidem.*

[43] Per un profilo storico del Terzo settore, v. E. ROSSI, *Profili evolutivi della legislazione del Terzo settore*, in A. FICI - E. ROSSI - G. SEPIO - P. VENTURI, *Dalla parte del Terzo settore. La riforma letta dai suoi protagonisti*, Roma-Bari, 2020, pp. 65 ss.

[44] Sul punto, M. MAZZIOTTI, *Assistenza (profili costituzionali)*, in *Enc. Dir.*, III, Milano, 1958, pp. 749-753.

[45] *Atti della Commissione parlamentare d'inchiesta sulla miseria in Italia*, cit., p. 32.

«pluralismo delle istituzioni in relazione alle possibilità di pluralismo nelle istituzioni», superando una lettura uniforme e pubblicistica di esperienze soggettive profondamente diverse[46].

Questo passaggio si compie in modo più netto con la sentenza n. 396 del 1988, con la quale la Corte dichiara l'illegittimità costituzionale del regime di pubblicizzazione generalizzata derivante dalla legge Crispi. La Corte prende atto del venir meno dei presupposti storici che avevano giustificato l'assorbimento delle opere pie entro un modello pubblicistico unitario: ciò che, nel sistema ottocentesco, rispondeva all'esigenza di costruire una "beneficenza legale" in assenza di un intervento pubblico compiuto, diviene incompatibile con un ordinamento nel quale i pubblici poteri hanno ormai assunto direttamente talune responsabilità assistenziali e nel quale, al tempo stesso, la Costituzione garantisce la libertà dell'assistenza privata[47]. Ad avviso della Corte, «questa esigenza è imposta dal principio pluralistico che ispira *nel suo complesso* la Costituzione repubblicana e che, nel campo della assistenza, è garantito, quanto alle iniziative private, dall'ultimo comma dell'art. 38, rispetto al quale è divenuto ormai incompatibile il monopolio pubblico delle istituzioni relative» e tale principio «è la diretta conseguenza del precetto costituzionale dell'art. 38, u.c., Cost., il quale, affermando la libertà dell'assistenza privata e conformando l'intero sistema costituzionale dell'assistenza ai principi pluralistici, sancisce il diritto dei privati di istituire liberamente enti di assistenza e, conseguenzialmente, quello di vedersi riconosciuta, per tali enti, una qualificazione giuridica conforme alla propria effettiva natura». Per effetto della Costituzione, si è perciò realizzata un'inversione di tendenza rispetto al passato, nel senso del superamento del principio di pubblicizzazione generalizzata «per realizzare quel sistema di "pluralismo delle istituzioni in relazione alla possibilità di pluralismo nelle istituzioni", auspicato dalla già richiamata sentenza n. 173 del 1981, che le interpretazioni e le prassi applicative prima ricordate, hanno puntualmente colto»[48].

La libertà dell'assistenza privata, dunque, conduce all'affermazione di un modello costituzionale pluralistico dell'erogazione dei servizi sociali. In tale contesto, strutture pubbliche e

---

[46] Cfr. sul punto l'esplicativo passaggio della sentenza 173/1981: «Non poteva essere ignorato lo spessore storico delle istituzioni disciplinate da questa legge organica né si poteva omettere una riconsiderazione dei principi fondamentali che la ispirarono (rispetto della volontà dei fondatori, controlli giustificati dal fine pubblico dell'attività svolta in situazioni di autonomia). Inoltre sarebbe stato motivo di riflessione la pluralità di forme e di modi in cui l'attività assistenziale viene prestata, differenze non prese come tali in considerazione dalla legge Crispi, preoccupata di unificare sul piano delle figure soggettive (al fine di sottoporle al controllo dell'autorità civile) i vari tipi di Opere Pie formatesi nel corso di una vicenda di durata ultrasecolare. Ma, dopo l'entrata in vigore della Costituzione repubblicana, intraprendere una riforma del sistema, come è configurato dalla legge Crispi, comporta che si faccia debito conto dei precetti contenuti negli artt. 18, 19, 33 e 38 della Carta costituzionale e che sia affrontato, alla luce dell'art. 38, ultimo comma, il tema del pluralismo delle istituzioni in relazione alle possibilità di pluralismo nelle istituzioni». Su questa decisione v., tra gli altri, P. CAVALERI, *La recente giurisprudenza della Corte costituzionale sulla riforma del sistema assistenziale*, in *Giur. cost.*, 1981, pp. 1626 e ss.

[47] Sul punto, nella sentenza 396/1988 si legge che «gli aspetti testé evidenziati e l'esame delle modalità di applicazione della legge Crispi nella sua evoluzione portano a concludere che nel tempo sono finite per essere ad essa assoggettate non solo enti che, in quanto erogatori di servizi pubblici, avrebbero potuto, aspirare a pieno titolo alla qualificazione di enti pubblici, anche se non fosse stato sancito il monopolio ora messo in discussione ma pure "organizzazioni espressive dell'autonomia dei privati che hanno conservato caratteri propri dell'organizzazione civile anche dopo la loro formale pubblicizzazione"» e che «sono, quindi, venuti ormai meno i presupposti che avevano presieduto, all'epoca della legge Crispi, al generalizzato regime di pubblicizzazione, oggi non più aderente alla mutata situazione dei tempi ed alla evoluzione degli apparati pubblici, per l'avvenuta assunzione diretta da parte di questi di certe categorie di interessi, la cui realizzazione era invece assicurata, nel sistema della legge del 1890, quasi esclusivamente dalla iniziativa dei privati, che veniva poi assoggettata al controllo pubblico per costituire un sistema di "beneficenza legale", che altrimenti sarebbe mancata del tutto. Una volta mutata tale situazione, non possono ormai non essere assecondate le aspirazioni di quelle figure soggettive sorte nell'ambito dell'autonomia privata, di vedersi riconosciuta l'originaria natura».

[48] Sul punto, a commento di tale pronuncia, v. *ex multis* U. DE SIERVO, *La tormentata fine delle I.P.A.B.*, in *Giur. cost*., 1988, I, pp. 1757 ss..

strutture private non si collocano in un rapporto meramente sostitutivo, ma concorrono, ciascuna secondo la propria natura, alla realizzazione dei compiti della Repubblica[49]. Ne deriva che il privato erogatore non può essere considerato solo come un soggetto chiamato a colmare lacune dell'offerta pubblica. Questa è certamente una delle funzioni storicamente svolte dalle istituzioni private, spesso impiegate dal legislatore per integrare una rete pubblica insufficiente. Tuttavia, la prospettiva costituzionale è più ampia: l'apporto dei privati rileva anche perché rende possibile un'articolazione pluralistica dell'offerta, e quindi una più intensa *personalizzazione* della prestazione sociale. Si è quindi affermato che «il pluralismo delle istituzioni [è] assicurato dall'affermato principio di libera assistenza di cui non può che essere titolare la società civile; anche per effetto di queste norme l'ordinamento risulta costituito in maniera tale da offrire il simultaneo concorso di istituzioni pubbliche e libere formazioni, utile presupposto perché il diritto del soggetto possa essere realizzato in relazione a contesti culturali di natura differente»[50]. In ciò si coglie la differenza tra un modello che utilizza il privato come mero supporto tecnico-organizzativo del pubblico e un modello che riconosce nell'iniziativa privata, soprattutto quando espressione di formazioni sociali e finalità solidaristiche, un elemento costitutivo del sistema di attuazione dei diritti sociali.

Pur nel contesto di tali principi costituzionali, il legislatore ordinario, nell'utilizzo delle istituzioni non pubbliche si è spesso orientato, come si avrà modo di vedere, secondo criteri diversi. L'impiego degli organismi della società civile fu in genere pensato più allo scopo di *integrare* il sistema dei servizi. In altri termini, la loro chiamata a partecipare all'attuazione dei diritti sociali tendeva fondamentalmente a far sì che le strutture pubbliche risultassero integrate in quelle aree ove esse risultassero insufficienti per una distribuzione ottimale dei presidi erogatori dei servizi. Questa impostazione è stata però progressivamente riletta alla luce dell'art. 118, quarto comma, Cost.[51], che non considera l'iniziativa privata solo in funzione integrativa o suppletiva, ma impone ai pubblici poteri di favorirla[52] quando sia diretta allo svolgimento di attività di interesse generale. È entro questa

---

[49] Sul punto, cfr. A. MATTIONI, *«Pubblico» e «privato» nella programmazione dei servizi sociali, in Società e istituzioni. Una raccolta di scritti*, Napoli, 2005, spec. p. 211, ove viene spiegato che la stretta correlazione tra compiti della repubblica e pieno sviluppo della persona umana postula un sistema in cui strutture pubbliche e strutture private hanno lo stesso rilievo sociale e la medesima rilevanza costituzionale. Si legge infatti che «la disciplina costituzionale di questi istituti fonda un modello i cui dati salienti si riassumono nella previsione di un'organizzazione pluralistica e nella configurazione del diritto del soggetto ad ottenere prestazioni neutre o ideologicamente qualificate».

[50] Così A. MATTIONI, *La legge-quadro 328/2000: legge di attuazione di principi costituzionali*, in E. BALBONI – B. BARONI – A. MATTIONI – G. PASTORI, *Il sistema integrato dei servizi sociali. Commento alla legge n. 328 del 2000 e ai provvedimenti attuativi dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, II edizione, Milano, 2003, ove si legge che «Se a questa implicazione di pluralismo ordinamentale dà sicuro fondamento l'art. 3 Cost. quando espressamente finalizza i compiti della repubblica al pieno sviluppo della persona umana, anche l'art. 2, quando impone l'assolvimento dei doveri di solidarietà, rende oggettivamente possibile che le diverse formazioni sociali, nei sistemi in cui sono chiamate ad operare, siano portatrici di differenti orientamenti culturali; in questo schema ordinamentale istituzioni pubbliche e formazioni sociali libere si configurano con pari dignità sociale e pari rilevanza costituzionale perché rendono possibile che la scelta del soggetto sia orientata a privilegiare le prestazioni offerte nel pluralismo della istituzione o nel pluralismo delle istituzioni».

[51] La letteratura su tale principio è ovviamente sterminata. Si possono dunque richiamare, *ex multis*, i lavori di A. D'ATENA, *Il principio di sussidiarietà nella Costituzione italiana*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 1997, pp. 603 ss.; R. BIN, *La "sussidiarietà orizzontale": alla ricerca dei soggetti privati*, in *Le istituzioni del federalismo*, 1999, pp. 5 ss.; L. ANTONINI, *Il principio di sussidiarietà orizzontale: da Welfare State a Welfare Society*, in *Riv. dir. fin*., 2000, I, pp. 103 ss.; G.U. RESCIGNO, *Principio di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, in *Dir.pubbl.*, 1, 2002, pp. 5 ss.; I. MASSA PINTO, *Il principio di sussidiarietà. Profili storici e costituzionali*, Napoli, Jovene, 2003; G. ARENA, *Il principio di sussidiarietà orizzontale nell'art. 118 u.c. della Costituzione*, in AA.VV., *Studi in onore di Giorgio Berti*, Napoli, Jovene, 2005, pp. 179 ss.; T.E. FROSINI, *Profili costituzionali della sussidiarietà in senso orizzontale*, in *Rivista Giuridica del Mezzogiorno*, 2000.

[52] Cfr. G.U. RESCIGNO, *Principio di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, in Dir. pubbl., n. 1/2002, secondo cui la scelta interpretativa in ordine al significato di *favorire*, vale a dire se si debba intendere con preferire [«in una prima

cornice che possono essere comprese le diverse figure di privato erogatore, dagli enti del Terzo settore ai soggetti dell'economia sociale, fino agli operatori for profit.

4.1 *Il Terzo settore e i suoi confini: terzo settore regionale, terzo settore europeo (la cd. economia sociale) e un quarto settore "sociale for profit"*

Il riconoscimento costituzionale della libertà dell'assistenza privata e il superamento del monopolio pubblico dell'erogazione non conducono a una indistinta valorizzazione di ogni soggetto privato che concorra alla funzione di erogazione. Il "pluralismo delle istituzioni", infatti, non equivale a neutralità rispetto alla natura dei soggetti erogatori, ma impone di distinguere le diverse forme attraverso cui l'iniziativa privata partecipa all'attuazione dei diritti sociali. La distinzione è particolarmente importante perché incide sul titolo (costituzionale) in forza del quale ciascun soggetto entra nel sistema dell'erogazione. Il Terzo settore, ad esempio, occupa una posizione peculiare, per i motivi che si spiegheranno. Più ampio e meno definito è invece il perimetro dell'economia sociale, da intendere quale genere più ampio in cui rientra anche il Terzo settore; altra, infine, è la posizione del privato *for profit* che opera nel campo sociale. Questa distinzione, utilizzando il linguaggio della Corte costituzionale. dovrebbe essere collocata entro il più ampio spazio delle *libertà sociali*, intese come forme attraverso cui la società si organizza autonomamente per concorrere all'attuazione dei diritti sociali[53]. Si pensi, ad esempio, al settore dell'istruzione, nel quale il diritto sociale non è attuato soltanto dalla scuola pubblica, ma anche da scuole istituite e gestite da soggetti privati (art. 33 Cost.)[54], talora enti del Terzo settore, talora operatori economici, anche al di fuori del circuito della parità scolastica.

L'art. 4 del d.lgs. n. 117 del 2017 (Codice del Terzo settore) ha dettato una precisa definizione di *ente del Terzo settore*[55]. È importante ricordare che l'assenza dello scopo di lucro è uno degli elementi caratterizzanti, ma non quello che determina, da solo, il trattamento peculiare e differenziale che il legislatore italiano riserva agli enti del Terzo settore (tanto è vero che l'assenza dello scopo lucrativo, nel caso dell'impresa sociale, può essere anche solo parziale). Sono, in realtà, il

---

interpretazione 'favoriscono' vuol dire 'preferiscono'» (p. 30)] o aiutare («in una seconda interpretazione 'favoriscono' ('devono favorire') significa 'aiutano» ('devono aiutare')» (p. 31) «è politica e spetta alla maggioranza del momento» (p. 32).

[53] Sul punto, cfr. E. CASTORINA, *Le formazioni sociali del Terzo settore: la dimensione partecipativa della sussidiarietà*, in *Rivista AIC*, n. 3/2020, spec. p. 364, secondo il quale l'espressione *libertà sociali* «– da tenere distinta dai diritti sociali quali posizioni giuridiche soggettive – allude alle iniziative volte alla cura di beni della vita a fruizione collettiva e, dunque, "a un qualcosa che il libero confluire e ordinarsi della società in gruppi rende possibile, ma non doveroso, come è invece per la parte pubblica", ai fini, appunto, dell'effettivo godimento dei classici diritti di prestazione come istruzione, sanità e assistenza e altri diritti sociali, evocando un tipo di società (o porzione di essa) capace e decisa ad autodeterminarsi e organizzarsi allo scopo». V. anche L. GORI, *Terzo settore e Costituzione*, cit., spec. p. 96, che ricorda che il riferimento alle libertà sociali – espressione utilizzata dalla Corte costituzionale – assume una finalità descrittiva e non normativa.

[54] Su tutti, V. CRISAFULLI, *La scuola nella Costituzione*, in *Riv. trim. dir. pubbl*., 1956, pp. 55 ss., ove si spiega che «la lettura dell'istituto della parità scolastica ex art. 33, co. 4, Cost., configurato come un'ipotesi di esercizio privato di pubbliche funzioni in cui si scorge una deroga alla regola generale per cui, di norma, la funzione satisfattiva del diritto all'istruzione è svolta dallo Stato attraverso le scuole statali».

[55] A tenore di questa disposizione «sono enti del Terzo settore le organizzazioni di volontariato, le associazioni di promozione sociale, gli enti filantropici, le imprese sociali, incluse le cooperative sociali, le reti associative, le società di mutuo soccorso, le associazioni, riconosciute o non riconosciute, le fondazioni e gli altri enti di carattere privato diversi dalle società costituiti per il perseguimento, senza scopo di lucro, di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale mediante lo svolgimento, in via esclusiva o principale, di una o più attività di interesse generale in forma di azione volontaria o di erogazione gratuita di denaro, beni o servizi, o di mutualità o di produzione o scambio di beni o servizi, ed iscritti nel registro unico nazionale del Terzo settore».

perseguimento di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale e lo svolgimento di attività di interesse generale (espressione mutuata significativamente dall'art. 118, quarto comma, Cost.) che connotano in positivo gli enti del Terzo settore ed orientano tutta la disciplina[56]. Le finalità individuate dalla legge rappresentano una formula che descrive un "modo di essere" di questi enti nell'ordinamento. Sul piano concettuale, si è sostenuto che la *finalità solidaristica* intenda indicare «una dimensione improntata al "fare", nel senso di erogare prestazioni e servizi soprattutto per la tutela dei diritti sociali (salute, assistenza sociale, istruzione, ecc.)[57]»; la *finalità civica*, invece, richiamerebbe la «dimensione di *advocacy*, propria di quegli enti che intendono promuovere cultura, sensibilità sociale, evoluzione del sentire comune, e così via[58]». La terza finalità indicata (quella di *utilità sociale*), di derivazione costituzionale (riecheggiando l'art. 41, secondo comma Cost.) potrebbe essere una clausola di chiusura generale[59], in grado di intercettare una pluralità di azioni volte all'attuazione del programma di trasformazione delineato dalla Costituzione, consentendo il loro recepimento nel paradigma definitorio, nonostante il continuo evolversi della realtà sociale.

Come si è osservato in dottrina, «questa ampia definizione normativa, che punta ad organizzare in chiave tendenzialmente unitaria le c.d. *libertà sociali*, è in realtà oggetto di una costante "pressione" che prova a deformarla in più direzioni»[60]. A parte alcune pressioni che derivano dalla stessa definizione legale e le relative esclusioni[61], non interessa qui ripercorrere l'intero itinerario interpretativo attraverso cui la dottrina ha tentato di delimitare i confini del Terzo settore. Ciò che rileva, piuttosto, è mettere in evidenza alcune pressioni esterne e più recenti, che incidono sul modo

---

[56] Sul punto, v. L. GORI, *Terzo settore e Costituzione*, Torino, 2022, spec. pp. 61 e ss.

[57] E. ROSSI, *Costituzione, pluralismo solidaristico e Terzo settore*, Modena, 2019, p. 52.

[58] Così sempre E. ROSSI, *Costituzione, pluralismo solidaristico e Terzo settore*, Modena, Mucchi, 2019, pp. 52-53.

[59] Come afferma E. ROSSI, *Costituzione, pluralismo solidaristico e Terzo settore*, cit., p. 52 «la sua previsione nel Codice può forse essere il frutto di un intento in certa misura riepilogativo e di apertura generale, anche perché tale espressione è stata fin qui utilizzata dal legislatore come termine analogo o sinonimo di "interesse generale". Ed in effetti risulta oltremodo difficile, anche sul piano concettuale, comprendere come sia possibile che un ente persegua una finalità di utilità sociale ma non civica o di solidarietà; né risulta agevole immaginare che lo svolgimento di attività di interesse generale possa realizzarsi senza un fine di utilità sociale».

[60] Così, di recente, L. GORI, *Terzo settore: intersezioni, conflitti e armonie costituzionali fra categorie di diritto interno e diritto europeo*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 1/2026, p. 210. Sul tema, v. anche M. CLARICH - B. BOSCHETTI, *Ai confini del Terzo settore (e del suo diritto)*, in A. FICI - L. GALLO - F. GIGLIONI (a cura di), *I rapporti tra Amministrazioni pubbliche ed Enti del Terzo Settore*, Napoli, 2020, 109; A. SANTUARI, *Diritto delle organizzazioni socialmente responsabili*, Milano, 2024.

[61] Nel regime delle esclusioni rientrano «le formazioni e le associazioni politiche, i sindacati, le associazioni professionali e di rappresentanza di categorie economiche, le associazioni di datori di lavoro, nonché gli enti sottoposti a direzione e coordinamento o controllati dai suddetti enti» (art. 4, comma 2). Come osserva L. GORI, *Terzo settore: intersezioni, conflitti e armonie*, cit., p. 211, in relazione all'esclusione dei sindacati e delle associazioni di categoria, «la ratio dell'esclusione è [che] il legislatore intende evitare che gli enti che perseguono tali finalità o svolgono tali attività possano usufruire del regime di vantaggio previsto dalla normativa per il perseguimento di (pur legittimi) interessi particolari o di categoria, introducendo elementi di perturbazione nella dinamica della rappresentanza sindacale o al fine di tutelare esclusivamente interessi di una categoria economica o professionali (quindi, per loro natura parziali e in antitesi a quelli generali). Tuttavia, non sussistono indici univoci di identificazione, e possono darsi casi di enti che svolgono, ad un tempo, attività di interesse generale ed attività di rappresentanza sindacale o di categoria (è il caso, ad es., di molte associazioni di tutela di categoria di soggetti deboli)». Quanto all'esclusione delle amministrazioni pubbliche individuate dal d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, cfr. M. CLARICH - B. BOSCHETTI, *Ai confini del Terzo settore (e del suo diritto)*, cit., p. 109, ove si legge che «le pubbliche amministrazioni vanno oltre la fotografia dell'art. 1, co. 2, T.U. Pubblico impiego; ma anche perché, come testimonia il caso delle fondazioni e delle associazioni di trasformazioni ex IPAB, oggi incluse tra gli ETS, il Primo settore si trasforma e, nel trasformarsi, con caratteri e forme diverse, entra nel TS». Infine, è da ricordare anche la posizione peculiare, nel quadro della definizione legale di ETS, degli «enti religiosi civilmente riconosciuti» (art. 4, comma 3, CTS). Sul punto, per un inquadramento costituzionalistico, si veda E. ROSSI, *Enti religiosi e attività religiose, tra Costituzione e Codice del Terzo settore*, in *Rivista AIC*, n. 2/2025, pp. 93 ss.

in cui gli enti del Terzo settore partecipano all'erogazione delle prestazioni sociali e, più in generale, all'attuazione dei diritti sociali.

La prima pressione è quella che proviene dalla dimensione regionale. Il Terzo settore, pur essendo definito da una disciplina statale che tende a costruirne una fisionomia unitaria, opera concretamente dentro sistemi territoriali differenziati. Come si è osservato, «la definizione di "ente del Terzo settore" è messa in discussione dal tentativo del legislatore regionale di riconoscere nuove formazioni sociali, cui attribuire un regime promozionale analogo (ad es., le imprese di comunità)». Infatti, secondo il costante orientamento della Corte costituzionale, «laddove il legislatore statale intenda stabilire una qualifica giuridica che abbia efficacia sull'intero territorio nazionale, esso può vantare una competenza che si radica nell'ordinamento civile che si impone … all'autonomia legislativa regionale. Tuttavia, in assenza di tale qualificazione nazionale, il legislatore regionale può istituire qualifiche, di rilevanza regionale, funzionali a definire determinate misure di promozione (e di controllo) di tenore regionale, purché non interferenti, né direttamente né indirettamente, con quelle di rango nazionale»[62].

La seconda pressione deriva dal diritto dell'Unione europea e dalla crescente rilevanza, in quel contesto e non solo, della cd. *economia sociale*. La prospettiva europea tende a spingere il Terzo settore italiano entro un orizzonte più ampio, nel quale assumono rilievo soggetti accomunati non tanto da una medesima forma giuridica, quanto da alcuni tratti funzionali, quali la priorità della persona sul capitale, il reinvestimento degli utili, la governance partecipativa e il perseguimento di finalità sociali (gli *enti dell'economia sociale*, per l'appunto)[63]. Si tratta di una categoria utile a valorizzare, sul piano europeo, il contributo di soggetti non riconducibili alla pura logica di mercato ma priva di una reale consistenza giuridica[64]. Essa rischia però, una volta trasposta o comunque utilizzata a livello nazionale, di attenuare la specificità costituzionale del Terzo settore italiano, che si radica invece come s'è visto soprattutto nelle finalità da esso perseguite. Preme ricordare che, di recente, il Ministero dell'economia e delle finanze ha adottato il *Piano nazionale sull'economia sociale*, in attuazione della Raccomandazione del Consiglio dell'Unione europea del 27 novembre 2023 sullo sviluppo delle condizioni quadro dell'economia sociale[65]. Nel Piano si legge che «l'individuazione delle caratteristiche fondanti [dell'economia sociale] è il risultato di un percorso di progressivo chiarimento concettuale che trova le sue basi in un'attività di studio e ricerca che più di recente si è tradotta nel linguaggio definitorio delle organizzazioni internazionali sopra citate, alle quali si deve una "istituzionalizzazione" del concetto a partire dalle sue caratteristiche sostantive. Con il concetto e il termine di "economia sociale" si delinea, dunque, un perimetro, un'identità

---

[62] Così, L. GORI, *Terzo settore: intersezioni, conflitti e armonie*, cit., p. 214. Sul tema, v. anche L. GORI, *Fra sussidiarietà orizzontale e sussidiarietà verticale. Il terzo settore alla prova del regionalismo*, in *Diritto ed economia del terzo settore*, n. 2/2025, pp. 183-184 ss.

[63] Secondo la definizione europea, infatti, gli elementi caratterizzanti gli enti dell'economia sociale sono «il primato delle persone, nonché del fine sociale e/o ambientale, rispetto al profitto, il reinvestimento della maggior parte degli utili e delle eccedenze per svolgere attività nell'interesse dei membri/degli utenti ("interesse collettivo") o della società in generale ("interesse generale") e la governance democratica e/o partecipativa».

[64] Sul punto, sia consentito rinviare alle considerazioni sviluppate in G. GOTTI, *La sussidiarietà orizzontale nello spazio costituzionale europeo*, in *Rivista AIC*, n. 2/2025, spec. pp. 321 e ss. e ID., *Il Piano d'azione europeo per l'economia sociale e i riflessi sull'ordinamento italiano*, in *Impresa sociale*, n. 3/2022, pp. 30 e ss.

[65] Ai sensi del punto 10 della Raccomandazione, il Governo italiano ha avviato una consultazione pubblica sul Piano nazionale per l'economia sociale predisposto dal MEF, con l'obiettivo di perimetrare i soggetti facenti parte dell'ecosistema dell'economia sociale e di individuare le azioni e le iniziative volte a promuovere le attività e lo sviluppo dei relativi modelli organizzativi al fine di favorire il perseguimento di finalità di interesse generale e collettivo. La consultazione è stata aperta a tutte le associazioni di categoria e sindacali, gli ordini professionali e gli organismi che operano nell'economia sociale, con invito di presentare osservazioni e commenti.

riconoscibile, nei diversi contesti culturali, all'insieme delle organizzazioni, produttive e non, che si collocano tra il settore pubblico – di cui condividono in parte gli obiettivi di interesse generale – e quello privato a scopo di lucro – con cui condividono la natura privata dei promotori e, in parte, le modalità di gestione». Il Piano non affronta però il (complesso e delicato) tema del rapporto tra la definizione (europea) di economia sociale e quella nazionale di Terzo settore (o meglio, di enti del Terzo settore)[66].

La terza pressione proviene, infine, dal privato lucrativo. Se l'attuazione dei diritti sociali non è affidata soltanto ai pubblici poteri, ma anche alla società, occorre riconoscere che pure l'esercizio delle libertà economiche può concorrere alla predisposizione di organizzazioni capaci di rispondere a bisogni sociali. Infatti, l'art. 41 Cost. non rimane estraneo al discorso sui diritti sociali[67] ed è noto come lo stesso "spirito d'impresa" possa essere riconosciuto di *utilità sociale*[68]. L'iniziativa economica privata può infatti ben svolgersi in settori nei quali sono in gioco prestazioni sociali (la Costituzione stessa lo ammette quando stabilisce, all'art. 41, terzo comma, che la legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica privata possa essere indirizzata e coordinata «a fini (anche) sociali»). Ciò al fine di evitare due opposte semplificazioni. Da un lato, non ogni soggetto che opera in ambito sociale può essere ricondotto al Terzo settore. Dall'altro lato, il privato profit non è per ciò solo estraneo al sistema pluralistico di attuazione dei diritti sociali. Esso

---

[66] Come osserva L. GORI, *Terzo settore: intersezioni, conflitti e armonie*, cit., p. 229, «il fuoco si sposta sul recepimento nazionale del Piano: è, infatti, a livello nazionale che si determinerà lo spazio degli enti dell'economia sociale, le loro interazioni reciproche ed eventualmente le modifiche normative necessarie per assicurare il coordinamento. Non si può escludere, infatti, che i singoli ordinamenti nazionali intendano istituire una qualifica di "ente dell'economia sociale"». Interessante notare che la recente LR Marche n. 23 del 2025, recante *Norme per il sostegno e la promozione del Terzo settore, dell'attivismo civico e dell'economia sociale nella Regione Marche*, si colloca proprio in questa prospettiva, inserendo riferimenti espressi all'economia sociale. Così all'art. 1, c. 5, ove si legge che «[…] La Regione, ai fini di questa legge, promuove il ruolo e l'attività dei soggetti dell'economia sociale, così come riconosciuti dalla disciplina dell'Unione europea e dalla disciplina nazionale e ne promuove e sostiene la reciproca interazione fra questi ultimi e gli enti pubblici della Regione».

[67] Cfr. L.R. PERFETTI, *I diritti sociali*, cit., p. 126, ove si osserva che «spetta, quindi, innanzitutto alla società, nell'esercizio delle libertà economiche porre in essere le organizzazioni che siano in grado di rispondere alle attese che risiedono nelle libertà e nei diritti sociali» e che «la determinazione dei livelli essenziali è perfettamente coerente con le misure di cui al co. 3 dell'art. 41, misure attive, di intervento, fissate dai pubblici poteri perché nell'esercizio dell'attività economica i fini sociali siano effettivamente raggiunti. Naturalmente, i privati saranno liberi di avviare ed esercire quell'attività o meno; laddove decidano di intraprenderla, potranno esser sottoposti alle misure amministrative necessarie al conseguimento dei fini sociali, quelle che faranno sì che i servizi e le prestazioni possano dirsi corrispondenti ai "livelli essenziali" che devono "essere garantiti su tutto il territorio nazionale"». Si v. anche G. RAZZANO, *Lo "statuto" costituzionale dei diritti sociali*, in E. CAVASINO - G. SCALA - G. VERDE (a cura di), *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia*, cit., spec. pp. 42 e ss., ove si legge che «non mancano tuttavia segnali importanti, nella dottrina e nella giurisprudenza, a sostegno di una concezione della libertà d'iniziativa economica non solo funzionale al capitalismo individualista, ma anche espressione di una creatività del cittadino, che al contempo soddisfa diritti sociali, prevenendo e curando patologie. […] Ebbene, questa realtà del mercato sociale non solo è compatibile con la Costituzione, ma, più ancora, risulta per molti versi favorita e protetta. Nell'universo di attività di rilevanza economica riconducibili al cosiddetto del Terzo settore, infatti, l'iniziativa economica è direttamente volta all'utilità sociale e il diritto proprietà mostra chiaramente una funzione sociale».

[68] L'espressione si ritrova, come noto, nell'art. 41 Cost., sulla quale, *ex multis*, E. CHELI, *Libertà e limiti dell'iniziativa economica privata nella giurisprudenza della Corte costituzionale e nella dottrina*, in *Rass. dir. pubbl*., 1960, I, pp. 300 ss.; C. ESPOSITO, *I tre commi dell'art. 41 della Costituzione*, in *Giur. cost*., 1962, 37; A. BALDASSARRE, *Iniziativa economica privata*, in *Enc. Dir*., XII, Milano, 1971, pp. 603 ss.; P. CAVALERI, *Iniziativa economica privata e Costituzione vivente*, Padova, 1978; M LUCIANI, *La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, Padova, 1983 e ID., *Economia nel diritto costituzionale*, in *Dig. Disc. Pubbl*., V, Torino, 1990, pp. 375 ss. Come osservato da L. DELLI PRISCOLI, *Il limite dell'utilità sociale nelle liberalizzazioni*, in *Giur. comm*., I, 2014, p. 355, «i confini del concetto di utilità sociale sembrano ai nostri giorni diventati così ampi che si corre concretamente il rischio di tendere ad identificare il concetto di utilità sociale con quello generico di interesse pubblico, della collettività, degli altri, siano essi singoli, una collettività più o meno grande o un gruppo di persone portatrici di un interesse omogeneo».

può concorrere all'offerta di servizi e alla realizzazione di singoli interventi, come ha mostrato anche la legislazione sociale[69], ma lo fa secondo un titolo diverso da quello proprio degli enti del Terzo settore. Il suo apporto è prevalentemente tecnico, organizzativo, imprenditoriale; non esprime, almeno di regola, quel pluralismo "etico-culturale" che connota le formazioni sociali prive di scopo lucrativo e gli enti orientati stabilmente al perseguimento di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale[70].

La questione diviene ancora più complessa se si guarda a quelle figure situate ai margini delle categorie tradizionali. Si pensi anzitutto alle cd. *società benefit*, figura istituita dall'art. 1, comma 376, della legge 28 dicembre 2015, n. 208 (*Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2016)*), che rappresenta una peculiare forma di "fare impresa", in quanto oltre allo scopo di dividere gli utili, la società persegue obbligatoriamente anche una o più finalità sociali. Come dice il legislatore, queste società «operano in modo responsabile, sostenibile e trasparente nei confronti di persone, comunità, territori e ambiente, beni ed attività culturali e sociali, enti e associazioni ed altri portatori di interesse». Una recente norma approvata con la legge di conversione del DL n. 159/2025 (*Misure urgenti per la tutela della salute e della sicurezza sui luoghi di lavoro e in materia di protezione civile*) ha esteso alle società benefit (e agli enti del Terzo settore non commerciali, di fatto – almeno a questo limitato fine – equiparandoli) la possibilità, prima prevista per le sole cooperative sociali, di stipulare convenzione ai sensi dell'art. 12-bis della legge n. 68/1999 (*Norme per il diritto al lavoro dei disabili*) e dell'art. 14 del d.lgs. n. 276/2003 (*Attuazione delle deleghe in materia di occupazione e mercato del lavoro, di cui alla legge 14 febbraio 2003, n. 30*). Queste convezioni consentivano alle imprese che devono assumere delle persone con disabilità di assolvere parte di questo obbligo destinando delle commesse a cooperative sociali che assumevano direttamente queste persone. A seguito delle novità introdotte dal legislatore oggi le imprese possono stipulare queste convezioni non solo con le cooperative sociali (che, lo si ricorda, sono enti del Terzo settore in quanto imprese sociali "di diritto") ma anche con le società benefit[71]. Si tratta di una (pericolosa) equiparazione – seppure a limitati fini – di soggetti profondamenti diversi, come del resto ha avuto modo di sostenere, di recente, la Corte costituzionale che, con la sentenza n. 116/2025, ha voluto evidenziare in modo esplicito la distanza tra le imprese

[69] Sul punto, v. A. PIOGGIA, *Politiche sociali*, in *Enc. Dir*., III, 2022, spec. pp. 879 e ss., ove si legge che «i soggetti che sono presi in considerazione come potenziali operatori in campo sociale coprono l'intero spettro delle possibili identità private e vanno dall'impresa in senso proprio, al non profit, fino alle forme collettive non organizzate, alla famiglia e all'individuo» e che «la particolare attenzione al non profit non impedisce però di considerare anche il profit. Il comma 5 dell'appena citato art. 1 [della legge 328/2000] prevede che tutti i soggetti privati, compresi quindi quelli che operano a scopo di lucro, possano contribuire all'offerta di servizi, anche in qualità di soggetti attivi nella progettazione e nella realizzazione concertata degli interventi. Il privato profit, quindi, pur non partecipando alla programmazione e organizzazione del sistema dei servizi, può, insieme al Terzo settore, concorrere alla progettazione e realizzazione di singoli interventi».

[70] In questo senso, fondamentale la lettura di A. MATTIONI, *«Pubblico» e «privato»*, cit., che riconosce tra i soggetti attivi del rapporto giuridico assistenziale (oltre allo Stato e al Terzo settore) anche le cd. «istituzioni libere 'neutre'» o «a fondamento comunitario» che si caratterizzerebbero per il fatto che il soggetto che vanta pretese al servizio sociale può rinvenire in questo tipo di strutture un apporto specifico, e cioè che «in esso gli è dato concorrere al governo e alla gestione di servizi di cui risulterà, ad un tempo, attore e destinatario» (il riferimento è alle società cooperative) ma anche «le istituzioni private espressione della libera iniziativa economica (art. 41 Cost.), operanti nel campo dell'apprestamento dei servizi». Per l'A., «esse per le modalità della loro organizzazione non sono in grado di apportare al complesso delle strutture pubbliche altro contributo che quello tecnico, diverso cioè dalla ideologia che le connota o dal pluralismo interno».

[71] Sul tema, v. A. SANTUARI, *Società benefit e cooperazione sociale di inserimento lavorativo: opposizione o prospettive di sviluppo integrate?*, in *Impresa sociale*, 26 dicembre 2025 e A. BERNARDONI, *Società benefit e cooperazione sociale: punti di contatto e differenze*, in *Impresa sociale*, 1° gennaio 2026.

cooperative – che ricevono una specifica tutela costituzionale (art. 45 Cost.) – e le società benefit, affermando che «l'impresa cooperativa, ascrivibile all'ambito dell'economia civile, rappresenta infatti una forma avanzata di impresa anche in sistemi socialmente evoluti, che non è surrogabile dal nuovo fenomeno delle società benefit»[72].

Ma un discorso simile potrebbe essere fatto per le cooperative di comunità non qualificabili come enti del Terzo settore[73]. In questi casi, il confine non può essere tracciato sulla sola base dell'interesse generale perseguito, né sul richiamo al bene comune, categorie ormai presenti anche in esperienze imprenditoriali pienamente lucrative. Proprio per questo, la formula del "quarto settore"[74] può avere una certa utilità descrittiva, ma rischia di oscurare il dato più rilevante: non si è necessariamente di fronte a un nuovo settore autonomo, bensì – forse più propriamente – a una trasformazione del Secondo settore, nel quale l'impresa tende a incorporare finalità sociali senza per questo uscire dalla logica della libertà economica e del profitto[75]. La terza pressione, dunque, si traduce nella progressiva emersione di un'area imprenditoriale che opera nel sociale, produce o dichiara di produrre "bene comune", talora interviene nell'erogazione di prestazioni rilevanti per i diritti sociali, ma non condivide necessariamente il medesimo fondamento costituzionale degli enti del Terzo settore. Il punto non è escludere questo fenomeno dal "pluralismo dell'erogazione" sopra descritto, bensì ricordare che differenti sono i titoli di legittimazione (costituzionale) in base a cui operano i diversi soggetti privati. Il Terzo settore resta qualificato dal nesso tra finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale, attività di interesse generale e vincoli organizzativi coerenti con tale funzione, con un radicamento esplicito soprattutto nell'art. 118, quarto comma, Cost.; il privato lucrativo a vocazione sociale, invece, rimane espressione dell'art. 41 Cost., e concorre all'attuazione dei diritti sociali secondo logiche e regole diverse.

---

[72] Sul tema, v. di recente M. TRAPANI, *Dalla diffidenza alla promozione della cooperazione e delle finalità mutualistiche e solidaristiche: percorsi giurisprudenziali e intrecci per la creazione di uno spazio pubblico costituzionale*, in *Giur. Cost*., n. 3/2025.

[73] È il tema alla base della nota sentenza n.131/2020 della Corte costituzionale, sulla quale si v. tra i tanti, E. ROSSI, *Il fondamento del Terzo settore è nella Costituzione. Prime osservazioni sulla sentenza n. 131 del 2020 della Corte costituzionale*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 3, 2020, pp. 49-60; L. GORI, *Gli effetti giuridici a lungo "raggio" della sentenza 131/2020 della Corte costituzionale*, in *Impresa sociale*, n. 3, 2020, pp. 88; G. ARENA, *L'amministrazione condivisa ed i suoi sviluppi nei rapporti con cittadini ed enti del Terzo settore*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 3, 2020, pp. 1449 ss.

[74] Come notano L. GORI - F. ZANDONAI, *I confini del Terzo settore: una mappa costantemente da riscrivere*, in *Impresa sociale*, n. 11/2018, p. 4, «il quarto settore potrebbe racchiudere tutti i soggetti con forte vocazione imprenditoriale, orientati allo svolgimento di attività di interesse generale e con assenza di forti legami con la pubblica amministrazione. Se è vero infatti che il Terzo settore, ormai quasi quarant'anni fa, ha fatto "impresa" assumendo in maniera esplicita un orientamento produttivo che ne ha rappresentato la più rilevante innovazione anche in termini istituzionali, è altrettanto vero che segmenti minoritari ma sempre più visibili e coesi dell'economia capitalistica riconoscono che la priorità di produrre valore condiviso con le comunità – e lungo alcune filiere ricche di risorse tangibili e intangibili annidate nei territori – richiede di superare la tradizionale strategia di responsabilità sociale d'impresa e di ridefinire la propria catena di produzione del valore mettendo mano anche alla governance d'impresa». Sul tema v. anche G. FERRI - M. PINI - A. RINALDI, *La competitività è maggiore per le imprese coesive: sogno o realtà?*, in *Impresa sociale*, n. 10/2017, pp. 30-50.

[75] Come osservano M. CLARICH - B. BOSCHETTI, *Ai confini del Terzo settore*, cit., p. 111, «anche il bene comune, il perseguimento di uno scopo non utilitaristico o di interesse generale, è incapace di segnare il confine tra ciò che sta dentro e ciò che sta fuori questi diversi mondi. A fronte di una pubblica amministrazione che opera nel mercato con finalità di lucro; a fronte di un TS che concorre con il mondo profit nel fare impresa: ebbene, a fronte di tutto, ciò vi è un Secondo settore in trasformazione che opera anche per il bene comune, fa bene comune; prima ancora, è (riscoperto come) bene comune». Pertanto, «esistono enti non profit che vivono, o scelgono di vivere, fuori dal TS, che fanno impresa fuori dal TS. Esistono imprese che fanno bene comune senza aderire allo schema impresa sociale, al modo di fare bene comune proprio dell'impresa sociale: tale modo di fare impresa sta fuori dal TS e dal suo diritto, sta anch'essa ai confini. […] il cd. Secondo settore, nato storicamente in contrapposizione al Primo (a rimarcare l'allora incolmabile distanza borghese tra individuo e stato, tra privato e pubblico), è oggi un terreno su cui si incontrano – e si scontrano – entità che appartengono a mondi diversi».

Tre forze premono dunque sulla definizione di Terzo settore: una prima che tende a territorializzarlo; una seconda che spinge ad inglobarlo in una categoria europea più larga; e una terza che lo costringe a distinguersi da un privato lucrativo che parla sempre più il suo linguaggio. Da questa distinzione soggettiva discende il problema, che occorrerà ora esaminare, degli strumenti attraverso cui i diversi privati erogatori entrano in rapporto con l'amministrazione. Se, infatti, non tutti i soggetti privati sono uguali, non possono essere indifferenti neppure i modelli giuridici della loro partecipazione all'erogazione. Si vedrà dunque ora come la diversa qualità soggettiva incide sulle tecniche e strumenti di erogazione.

4.2 *I diversi modelli di erogazione, tra concorrenza, solidarietà e sussidiarietà orizzontale*

L'erogazione delle prestazioni sociali può assumere modelli differenti, che devono essere letti alla luce del pluralismo costituzionale sopra richiamato. Accanto all'intervento pubblico diretto, nel quale l'amministrazione assume in proprio la responsabilità organizzativa e gestionale della prestazione, si collocano almeno due forme di coinvolgimento dei soggetti privati. La prima è quella dell'esternalizzazione, nella quale il privato opera come affidatario di un servizio definito dall'amministrazione, secondo moduli tendenzialmente contrattuali e concorrenziali. La seconda è quella dell'amministrazione condivisa[76], nella quale il privato, e in particolare l'ente del Terzo settore, non è chiamato soltanto a eseguire una prestazione, ma concorre alla definizione e alla realizzazione dell'intervento di interesse generale. La distinzione non è meramente tecnica, poiché riflette diversi modi di intendere il rapporto tra pubblico e privato nell'attuazione dei diritti sociali. Essa deve perciò essere collocata dentro una duplice cornice, costituzionale ed europea: da un lato, i principi di solidarietà, pluralismo e sussidiarietà orizzontale; dall'altro, le esigenze di tutela della concorrenza che caratterizzano il diritto dell'Unione.

Alla luce di tutto quanto detto, si nota come la sussidiarietà orizzontale assuma una dimensione diversa da quella esaminata con riferimento alla funzione di promozione sopra esaminata. Non viene più in rilievo soltanto come sussidiarietà decisionale, cioè come partecipazione dei privati alla formazione delle politiche pubbliche, ma come sussidiarietà *d'azione*, vale a dire come principio che consente ai cittadini, singoli e associati, di concorrere direttamente allo svolgimento di attività di interesse generale. Questo modello incontra tuttavia il problema della sua compatibilità con il diritto dell'Unione europea dedicata al rapporto pubblico-privato (appalti, aiuti di Stato, fiscalità), che attribuisce un rilievo centrale al principio della tutela della concorrenza[77]. Un principio generale del

[76] Il presupposto da cui si muove è quello per cui i cittadini divengono "coamministratori", come bene rilevava Feliciano Benvenuti (v. F. BENVENUTI, *Il nuovo cittadino. Tra libertà garantita e libertà attiva*, Venezia, 1994). Uno dei massimi teorici dell'amministrazione condivisa, Gregorio Arena, la definiva «un modello di amministrazione che coinvolge i cittadini, che mettendo a disposizione le proprie risorse, collaborano con la pubblica amministrazione come soggetti attivi (co-amministratori) alla ideazione, alla programmazione, alla progettazione e all'esecuzione di interventi di interesse generale» (così G. ARENA, *Introduzione all'amministrazione condivisa*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, n. 3-4/1997, p. 29). Se quindi nella partecipazione amministrativa l'interesse pubblico - di cui unica portatrice e interprete rimane la pubblica amministrazione - si alimenta grazie all'apporto dei privati, nell'amministrazione condivisa vi è un interesse generale al cui perseguimento collaborano cittadini e amministrazione. Nel modello dell'amministrazione condivisa, quindi, cittadini e amministrazioni condividono la stessa funzione amministrativa: i cittadini sono portatori non solo di bisogni, ma anche di capacità, competenze e risorse che possono essere condivise e messe a disposizione dell'interesse generale.

[77] Con riferimento, per esempio, al settore dei contratti pubblici, la Corte di giustizia (quinta sezione, sentenza 28 gennaio 2016, in causa C-50/14, *CASTA e a.*) ha affermato chiaramente che «il diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici, nella misura in cui riguarda, in particolare, gli appalti pubblici di servizi, è diretto a garantire la libera circolazione dei servizi e l'apertura ad una *concorrenza* non falsata e *più ampia possibile* negli Stati membri» (corsivi aggiunti).

diritto dell'Unione europea[78] che è parte integrante della sua identità costituzionale[79]. Ai fini della nostra indagine, è di estremo interesse notare che proprio nell'ambito della disciplina europea in esame, sta però assumendo rilievo anche un altro principio: quello di *solidarietà.* Anzi, leggendo certa giurisprudenza, si potrebbe arrivare a sostenere – forse un po' arditamente – che il "dogma della concorrenza" stia venendo eroso, progressivamente, dall'emersione del valore solidaristico[80].

In questo quadro, la solidarietà assume un rilievo decisivo. Essa viene spesso accostata alla sussidiarietà orizzontale, quasi fossero dei sinonimi. Lo stretto legame tra i due principi è stato messo bene in rilievo dalla dottrina[81]. Non diversamente ha fatto il legislatore italiano che, nell'art. 6 del nuovo Codice dei contratti (d. lgs. n. 36/2023), ha dettato una disciplina dell'amministrazione condivisa «in attuazione dei principi di solidarietà sociale e di sussidiarietà orizzontale». Ci si potrebbe chiedere pertanto se la ricerca della sussidiarietà orizzontale a livello UE non conduca in definitiva alla solidarietà: in altre parole, che i valori e le esigenze sottese alla sussidiarietà orizzontale siano, a livello euro-unitario, enucleati all'interno del principio di solidarietà. Si ritiene che la risposta a tale quesito debba essere parzialmente negativa. Sussidiarietà e solidarietà non sono la stessa cosa: la prima è un *metodo*, la seconda un *valore* da perseguire e realizzare attraverso un determinato metodo. Anche in dottrina lo si è sottolineato[82], evidenziando che «se la solidarietà costituisce il principio attivo che vale a finalizzare la libertà in direzione dell'eguaglianza, la sussidiarietà rappresenta il criterio organizzatorio di tale finalizzazione, in quanto garantisce un'equilibrata distribuzione dei compiti di solidarietà tra l'individuo, la comunità intermedia e lo Stato»[83]. Il principio di sussidiarietà è dunque integrativo di quello di sussidiarietà, e viceversa. Questo ci porta a constatare dunque che l'Unione europea, pur progressivamente sempre più vicina ad assumere un certo volto sociale, non conosce il modello della sussidiarietà orizzontale d'azione, che in Italia si traduce appunto nell'amministrazione condivisa.

---

[78] M. LIBERTINI, *Concorrenza*, in *Enc. Dir*., Annali III, 2010, p. 193.

[79] Così si esprime G. PITRUZZELLA, *Diritto costituzionale e diritto della concorrenza: c'è dell'altro oltre l'efficienza economica?*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3/2019, p. 599, ove si legge che «una parte non marginale dell'identità costituzionale europea è data certamente dalle norme sul mercato interno e sulla tutela della concorrenza, che dal Trattato di Roma sono transitate pressoché intatte sino al Trattato di Lisbona».

[80] Come ricordato da G. GUERINI in S. PELLIZZARI - A. MAGLIARI (a cura di), *Pubblica amministrazione e Terzo settore. Confini e potenzialità dei nuovi strumenti di collaborazione e sostegno pubblico*, Napoli, 2019, p. 196, si sarebbe ormai fatta strada nella politica europea «l'idea che esistono diversi modi di fare economia ed impresa, che è possibile azionare le leve delle politiche pubbliche, anche come strumenti per orientare una politica per lo sviluppo inclusivo, e che pertanto la concorrenza non è un dogma ma può essere orientata da una responsabilità sociale o ambientale». Cfr. sul punto anche le interessanti analisi di A. LUCARELLI, *Principi costituzionali europei tra solidarietà e concorrenza*, in *Consulta online*, Liber amicorum per Pasquale Costanzo, 7 luglio 2020 e S. GIUBBONI, *Solidarietà e concorrenza: "conflitto" o "concorso"?*, in *Mercato concorrenza regole*, n. 1/2004, pp. 75 e ss.

[81] Si v. tra i tanti F. GIUFFRÈ, *I doveri di solidarietà sociale*, in R. BALDUZZI - M. CAVINO - E. GROSSO - J. LUTHER (a cura di), *I doveri costituzionali: la prospettiva del Giudice delle leggi*, Torino, 2007, p. 30, il quale afferma che «tanto il principio di solidarietà, quanto quello di sussidiarietà, essendo posti in funzione attuativa del valore personalista, appaiono suscettibili di esplicazione solo se letti congiuntamente ed in relazione ai contenuti che esprime il medesimo valore cui sono finalizzati». Più di recente, v. anche G. COMAZZETTO, *La solidarietà nello spazio costituzionale europeo. Tracce per una ricerca*, in *Rivista AIC*, n. 3/2021, pp. 267 ss., ove si sottolinea che «il 'potenziale assiologico' del principio [di solidarietà] sia stato ulteriormente valorizzato nell'ultimo ventennio grazie all'esplicito inserimento in Costituzione – art. 118, comma 4 – del principio di sussidiarietà».

[82] Si v. per esempio S. TROILO, *Il principio di solidarietà tra Stato, Regioni e Unione europea: uno sguardo alla sua declinazione in Lombardia*, in *Consulta online*, 3/2022, pp. 1383 e ss., ove si spiega che la solidarietà non si confonde con la sussidiarietà, pur presentando tratti comuni come la comune radice rappresentata dal primato della persona umana, perché la sussidiarietà rappresenta un criterio di allocazione delle competenze, mentre il principio di solidarietà «esprime un'esigenza di mutua condivisione, in vista di un bene comune».

[83] T.E. FROSINI, *Sussidiarietà (principio di) (dir. cost.)*, in *Enc. Dir.*, Annali II, 2008, p. 1140.

Si comprende così il rilievo sistematico dell'art. 55 CTS. Esso non si limita a introdurre una disciplina speciale dei rapporti tra pubbliche amministrazioni ed enti del Terzo settore, ma porta a sottrarre almeno una parte dei servizi sociali alla rappresentazione puramente concorrenziale del rapporto pubblico-privato. La sua novità non consiste soltanto nel prevedere strumenti diversi dal contratto pubblico, ma nel sostituire alla logica della competizione una logica di cooperazione, fondata sul coinvolgimento attivo degli enti del Terzo settore e sulla comune finalizzazione all'interesse generale. È proprio questo il punto che ha reso l'art. 55 una disposizione così problematica e, al tempo stesso, così significativa[84]. Ciò non significa, tuttavia, che ogni soggetto privato possa essere indifferentemente attratto entro il paradigma dell'amministrazione condivisa. Proprio perché tale modello si fonda sulla peculiare qualificazione costituzionale e legislativa degli enti del Terzo settore, l'eventuale partecipazione di soggetti diversi può assumere soltanto una funzione accessoria, di sostegno o di supporto, nei limiti in cui essa non alteri la natura collaborativa del procedimento e non trasformi la co-programmazione o la co-progettazione in una forma mascherata di affidamento concorrenziale. In altri termini, il baricentro del modello resta il rapporto tra amministrazione ed enti del Terzo settore; altri soggetti possono concorrere, ma non sostituirsi ad essi nella funzione che giustifica il ricorso agli strumenti dell'art. 55 CTS. Quando questa specifica condizione manca, il rapporto tra amministrazione e privati deve tornare entro il modello ordinario dei contratti pubblici. In quel caso, il privato non rileva per la sua attitudine a condividere con l'amministrazione la costruzione dell'intervento, ma come operatore economico che offre una prestazione sul mercato[85].

Resta allora da chiedersi se anche il modello concorrenziale possa essere orientato in senso solidaristico, oppure se concorrenza e solidarietà debbano essere considerate logiche strutturalmente alternative. È evidente che sussidiarietà e concorrenza esprimano due modalità diverse di relazione tra pubblico e privato[86]. Mentre nella concorrenza si privilegia la competitività, nella sussidiarietà emerge una logica di collaborazione o, per usare il linguaggio del legislatore italiano, di "coinvolgimento attivo" (art. 55 CTS). Nella concorrenza, la priorità è la protezione di interessi privati. Nel metodo sussidiario, obiettivo è il perseguimento dell'interesse generale. Tutto questo conduce a ritenere, come si è avuto modo di argomentare in altra sede[87], che il modello attuativo della sussidiarietà orizzontale non viene accolto dall'Unione europea, e si configura invece come una tradizione giuridica italiana, protetta e preservata dalla sua stessa Costituzione. Una tradizione che,

---

[84] Cfr. le interessanti riflessioni di C. BORZAGA, *L'art.55: come liberare il Terzo settore e i servizi sociali dalla schiavitù della concorrenza*, in *Welforum.it*, 23 settembre 2019, il quale affermava che «esso ha di fatto sostituto, nella gestione di questi stessi servizi, il principio di concorrenza con quello di cooperazione e ha introdotto la possibilità di chiamare a gestirli solo soggetti di Terzo settore. Una vera e propria rivoluzione, dopo che per anni molti si sono messi d'impegno per imporre, anche nell'affidamento di questi sevizi, il ricorso a modalità concorrenziali e, in particolare, alle gare d'appalto ritenute la vera garanzia della piena applicazione di questo principio oltre che il miglior baluardo contro pratiche clientelari e corruttive. Non meraviglia quindi che proprio i difensori d'ufficio di queste modalità, prima il Consiglio di Stato con il suo discutibile parere e poi l'Anac nella proposta di revisione delle linee guida, abbiano reagito negando e cercando di limitare al massimo l'applicabilità dello stesso articolo – e quindi di una norma di legge dello Stato che lo stesso Consiglio di Stato aveva già valutato e ratificato prima della sua definitiva approvazione – riconfermando la loro fede nell'applicazione spinta del principio di concorrenza».

[85] È proprio la Corte costituzionale, nella citata sent. 131/2020, a chiarire che, in forza dell'art. 55 del CTS, tra i soggetti pubblici e gli ETS si instaura «un canale di amministrazione condivisa, *alternativo* a quello del profitto e del mercato», «espressione di un diverso rapporto tra il pubblico ed il privato sociale, non fondato semplicemente su un rapporto sinallagmatico».

[86] Sul punto, di particolare utilità è l'analisi condotta da F. GIGLIONI, *Alla ricerca della sussidiarietà orizzontale in Europa*, in D. DONATI - A. PACI (a cura di). *Sussidiarietà e concorrenza. Una nuova prospettiva per la gestione dei beni comuni*, Bologna, 2010, pp. 148 e ss.

[87] G. GOTTI, *La sussidiarietà orizzontale nello spazio costituzionale europeo*, cit., *passim.*

per la verità, sembrerebbe preservata (e dunque non del tutto sconosciuta) anche dall'Unione che, nella Direttiva appalti 2014/24/UE, al considerando n. 114, afferma che taluni servizi – quelli che continuano ad avere una dimensione limitatamente transfrontaliera (segnatamente i cd. servizi alla persona) – sono prestati «all'interno di un particolare contesto che varia notevolmente da uno Stato membro all'altro a causa delle diverse *tradizioni culturali*» e che pertanto gli Stati membri sono liberi di fornire tali servizi direttamente «o di organizzare servizi sociali attraverso modalità che non comportino la conclusione di contratti pubblici»[88]. Nel rispetto di determinate condizioni, dunque, è possibile discostarsi dall'imperativo concorrenziale per adottare un modello per esempio sussidiario compatibile con il diritto dell'Unione europea. Compatibilità che non deriva dall'accoglimento da parte dell'Unione di quel modello nel suo ordinamento, ma piuttosto dalla necessità di rispettare una tradizione giuridica del nostro Paese, da ricondurre quindi alla sua identità nazionale (*rectius* costituzionale)[89].

Alla luce di quanto detto, i modelli di erogazione devono essere distinti in base alla logica giuridica che li sorregge. Nel modello dei contratti pubblici il privato è un operatore economico selezionato secondo una logica concorrenziale; nell'amministrazione condivisa, invece, gli enti del Terzo settore sono coinvolti in ragione della loro specifica capacità di concorrere al perseguimento dell'interesse generale. È dentro questa distinzione che il pluralismo dell'erogazione acquista significato costituzionale. Esso non implica una generica fungibilità tra pubblico, Terzo settore, economia sociale e privato lucrativo, ma richiede di comprendere quale modello sia di volta in volta più coerente con la natura del bisogno, con la qualità dei soggetti coinvolti e con l'obiettivo dell'effettività dei diritti sociali.

5. *Il privato* di cura

Accanto al privato promotore e al privato erogatore può essere individuata una ulteriore figura, meno agevolmente riconducibile alle categorie tradizionali, ma non per questo meno rilevante sul piano dell'attuazione dei diritti sociali: il privato *di cura*. Con questa espressione si intende richiamare quella dimensione dell'attuazione dei diritti sociali nella quale il bisogno non è soltanto soddisfatto mediante una prestazione, ma è intercettato, accompagnato e continuamente riqualificato dentro una relazione concreta. La cura, peraltro, non coincide con l'erogazione. L'erogazione presuppone normalmente un servizio e una prestazione, spesso di tipo "professionale". La cura, invece, va ricondotta ad uno spazio più mobile e meno tipizzato, nel quale rilevano la prossimità, la continuità della relazione, la conoscenza del contesto di vita, la capacità di adattare l'intervento alla persona e al luogo in cui essa vive. Essa consente dunque di cogliere un tratto essenziale dei diritti sociali, già

[88] L'Unione europea non sembra però ancora pienamente consapevole che in Italia questo nuovo modello di amministrazione condivisa non riguarda più solo i cd. servizi alla persona ma tutte le attività di interesse generale di cui all'art. 5 CTS, dall'ambiente alla cultura, dalla riqualificazione di beni immobili pubblici al turismo sostenibile.

[89] Come noto, secondo l'art. 4, par. 2, TUE, «L'Unione rispetta l'uguaglianza degli Stati membri davanti ai trattati e la loro identità nazionale insita nella loro struttura fondamentale, politica e costituzionale…», disposizione interpretata dalla dottrina sia come relativizzazione del primato del diritto dell'Unione sia come codificazione della dottrina dei controlimiti. Sul tema, si v. A. VON BOGDANDY - S.W. SCHILL, *Overcoming Absolute Primacy: Respect for National Identity Under the Lisbon Treaty*, in *Common Market Law Review*, vol. 48, n. 5, 2011, pp. 1417 ss.; M. CARTABIA, *Art. 4, par. 2, TUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione Europea*, Milano, 2014, pp. 26 ss.; M. CLAES, *National Constitutional Identity and European Integration*, in A. SAIZ ARNAIZ - C. ALCOBERRO LLIVINA (a cura di), *National Constitutional Identity and European Integration*, Cambridge, 2013. Più in generale, v. P. FARAGUNA, *Ai confini della Costituzione. Principi supremi e identità costituzionale*, Milano, FrancoAngeli, 2015.

emerso nelle pagine precedenti, ossia il loro radicamento in relazioni concrete e la loro tendenza a richiedere interventi e prestazioni personalizzate[90].

La figura della cura è dunque utile al fine di isolare una forma di attuazione dei diritti sociali che non coincide con l'erogazione della prestazione, ma con la capacità di intercettare il bisogno nella sua concretezza personale, familiare, territoriale e relazionale. Per questo, nei paragrafi successivi, essa verrà osservata attraverso due figure tra loro diverse ma accomunate da una medesima logica: la cura dei beni comuni[91] e la cura "di prossimità"[92]. In entrambi i casi, i soggetti protagonisti sono spesso soggetti informali o debolmente istituzionalizzati, e proprio tale informalità ne costituisce un tratto qualificante, perché permette di cogliere situazioni di bisogno che non sempre sono immediatamente traducibili nei modelli tipici dell'intervento pubblico.

5.1 *La cura del bene comune e la cura "di prossimità". Il paradigma del ragionevole accomodamento*

In tale contesto, pare possa essere valorizzato, con le cautele necessarie, il paradigma del *ragionevole accomodamento*[93]. Non si vuole provare a trasferire meccanicamente nel campo dei diritti sociali una tecnica nata e sviluppata soprattutto nell'ambito della tutela antidiscriminatoria delle persone con disabilità[94]. Si vuole, piuttosto, provare a coglierne il nucleo teorico più rilevante, ossia

---

[90] Sul tema, v. ad es. A. MATTIONI, *Personalizzazione del diritto sociale*, in *Politiche sociali e servizi*, n. 1/2008. Si v. anche le interessanti riflessioni di L. VIOLINI, *Costituzione e inclusione sociale. Riflessioni conclusive*, in G. MATUCCI (a cura di), *Diritto all'istruzione e inclusione sociale: la scuola "aperta a tutti" alla prova della crisi economica*, Milano, 2019, spec. pp. 414-415, che si richiamano integralmente di seguito: «non si può pensare al disegno costituzionale senza fare riferimento agli attori che concretamente fanno sì che il diritto sociale diventi *vero*. I diversi soggetti chiamati ad "inverare", nel senso di rendere reale e possibile la fruizione di tali diritti, operano in una catena articolata, composta da diversi e molteplici anelli e che non si ferma alla dimensione giuridica e alla enunciazione formale di tali diritti: al contrario, si tratta di una catena che coinvolge la società tutta, in tutte le sue svariate dimensioni e con le sue varie expertise, in un intreccio continuo di competenze e collaborazione. […] I diritti sociali dunque diventano veri, al di là dell'ambito strettamente giuridico, anche secondo le caratteristiche personali di chi si mette a disposizione per erogare in senso tecnico le prestazioni. Tenere conto di questa "personalizzazione" della dimensione concreta e "realizzata" dei diritti sociali, fortemente legata ai soggetti e agli operatori, permette di delineare un mondo che si esprime e deve essere aperto a tutta la società».

[91] Sul tema, fondamentali sono gli studi di G. ARENA, *I custodi della bellezza. Prendersi cura dei beni comuni. Un patto fra cittadini e istituzioni per far ripartire l'Italia*, Roma, 2020, e l'attività di Labsus – Laboratorio per la sussidiarietà APS.

[92] Sul tema, seppure con specifico riferimento al fondamento costituzionale della prossimità territoriale delle cure nell'ambito della tutela della salute, si veda F. PIZZOLATO, *La dimensione territoriale delle cure sanitarie: il principio costituzionale del pluralismo e le politiche comunitarie*, in *Corti supreme e salute*, n. 1/2022, pp. 259 ss. e G. RAZZANO, *Equità e integrazione: due principi chiave per un nuovo Piano sanitario nazionale. Oltre la "missione salute" del PNRR*, in *Rivista AIC*, n. 2/2024, spec. pp. 50 ss.

[93] Secondo l'articolo 2, quarto comma, della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità, gli «accomodamenti ragionevoli» sono «le modifiche e gli *adattamenti* necessari ed appropriati che non impongano un onere sproporzionato o eccessivo adottati, ove ve ne sia necessità in casi particolari, per garantire alle persone con disabilità il godimento e l'esercizio, su base di uguaglianza con gli altri, di tutti i diritti umani e delle libertà fondamentali». Si v. oggi la disciplina recata dall'art. 17 del d.lgs. 3 maggio 2024, n. 62 (*Definizione della condizione di disabilità, della valutazione di base, di accomodamento ragionevole, della valutazione multidimensionale per l'elaborazione e attuazione del progetto di vita individuale personalizzato e partecipato*), ove si prevede, al comma 5, che «l'accomodamento ragionevole deve risultare necessario, adeguato, pertinente e appropriato rispetto all'entità della tutela da accordare e *alle condizioni di contesto nel caso concreto*, nonché compatibile con le risorse effettivamente disponibili allo scopo». Sulle novità recate dal d.lgs. citato, più in generale, in una prospettiva anche costituzionalistica, si v. E. VIVALDI (a cura di), *Il progetto di vita della persona con disabilità. Dal PNRR al decreto legislativo n. 62/2024*, Pisa, 2025.

[94] Cfr. le interessanti riflessioni di O. BONARDI, *L'accomodamento ragionevole: rimedio o nuova forma di discriminazione?*, in AA. VV., *Accomodamenti ragionevoli e discriminazioni* (Atti del convegno, Ferrara, 27 novembre 2023), 2024, ove si osserva «la ricostruzione dell'obbligo di a.r. quale declinazione del principio di trattare in modo differente situazioni differenti, e dunque quale possibile rimedio alla presenza di una discriminazione diretta o indiretta,

l'idea che l'effettività del diritto richieda un adattamento ragionevole del contesto sociale alla situazione concreta della persona. Il ragionevole accomodamento, così inteso, ci induce a pensare la cura non come semplice aggiunta solidaristica alla prestazione, ma come modo attraverso cui la risposta pubblica o socialmente organizzata può *effettivamente* essere *personalizzata* (o resa effettiva in quanto personalizzata). Da questo punto di vista, il privato di cura rende particolarmente evidente il nesso tra effettività e personalizzazione del diritto già richiamato sopra. Se il diritto sociale è effettivo solo quando incide realmente sulle condizioni di vita della persona, allora la sua attuazione non può esaurirsi nella predisposizione astratta di un servizio. Occorre che quel servizio, o più ampiamente quell'intervento, sia capace di incontrare la persona nella specificità della sua condizione e, in un'ottica di eguaglianza sostanziale, garantire la *prossimità* sia alla persona[95] ma anche al territorio in cui essa vive[96].

Il riferimento al ragionevole accomodamento permette inoltre di evidenziare un ulteriore profilo. L'adattamento del sistema al bisogno concreto non riguarda soltanto la posizione di chi riceve la prestazione, ma anche quella di chi è chiamato a renderla possibile[97]. La cura implica sempre una relazione e, proprio per questo, comporta una forma di *bilanciamento*[98]. Essa richiede cioè di

---

consente altresì di aprire prospettive interpretative utili ad affrontare la questione della sua estensibilità a fattori diversi dalla disabilità […] Ad avviso di chi scrive, anche de iure condito, il diritto agli a.r. può essere riconosciuto – a determinate condizioni – anche con riferimento agli altri fattori protetti dal diritto antidiscriminatorio». Si consideri peraltro che, proprio di recente, la Corte di giustizia dell'Unione europea (sentenza della Corte, Prima Sezione, 11 settembre 2025, Causa C-38/24, *Bervidi*) ha fornito risposta ai quesiti sollevati dalla Corte di Cassazione italiana (ordinanza interlocutoria n. 1788 del 17 gennaio 2024) sulla possibilità di estendere ai lavoratori caregiver le previsioni della Direttiva 2000/78/CE relative alle discriminazioni indirette sul luogo di lavoro e agli accomodamenti ragionevoli. In tale storica pronuncia, la Corte afferma che «il divieto di discriminazione indiretta fondata sulla disabilità si applica a un lavoratore che non sia egli stesso disabile, ma che sia oggetto di una siffatta discriminazione a causa dell'assistenza che fornisce al figlio affetto da una disabilità, assistenza che consente a quest'ultimo di ricevere la parte essenziale delle cure che le sue condizioni richiedono» e che «un datore di lavoro è tenuto, per garantire il rispetto del principio di uguaglianza dei lavoratori e del divieto di discriminazione indiretta di cui all'articolo 2, paragrafo 2, lettera b), [della direttiva 2000/78/CE], ad adottare soluzioni ragionevoli, ai sensi dell'articolo 5 di detta direttiva, nei confronti di un lavoratore che, senza essere egli stesso disabile, fornisca al figlio affetto da una disabilità l'assistenza che consente a quest'ultimo di ricevere la parte essenziale delle cure che le sue condizioni richiedono, purché tali soluzioni non impongano a detto datore di lavoro un onere sproporzionato».

[95] Sul tema, cfr. A. LO CALZO, *Il diritto all'assistenza e alla cura nella prospettiva costituzionale tra eguaglianza e diversità*, in *Osservatorio costituzionale AIC*, n. 3/2018, pp. 211-234, che argomento sul «diritto alla cura» «come "nuovo" diritto sociale costituzionale».

[96] Sul tema, v. A. POGGI, *Le dimensioni spaziali dell'eguaglianza*, in *Rivista AIC*, n. 1/2020. Spesso è proprio al livello locale che – per la sua dimensione e per la stretta vicinanza tra autorità governante e comunità amministrata – alcuni strumenti innovativi vengono sperimentati prima e con successo. In prospettiva costituzionalistica, sui piccoli comuni, v. A. CELOTTO - A. D'ALOIA - C. PIETROBELLI - G. VESPERINI (a cura di), *I piccoli comuni nel sistema dei poteri locali. Profili problematici e proposte. Rapporto di ricerca*, Napoli, 2008. Come è stato efficacemente rilevato, «la questione dei piccoli comuni cessa di essere un problema di riorganizzazione (e persino di credibilità) della amministrazione locale, e dei luoghi della democrazia, per diventare appunto un problema sociale, di politiche (e di diritti) sociali, perché vivere in questi paesi significa trovarsi in quella situazione di "ostacoli di ordine economico-sociale" che il progetto costituzionale dell'eguaglianza sostanziale (espresso dal capoverso dell'art. 3 Cost.) chiede alla Repubblica, nella complessità delle sue articolazioni, di rimuovere». Così A. D'ALOIA, *La qualità della vita nei piccoli comuni (e l'eguaglianza 'sostanziale' dei loro abitanti): una variazione sul tema del rapporto tra territori e politiche sociali*, in E. BALBONI (a cura di), *La tutela multilivello dei diritti sociali*, vol. II, Napoli, 2008, 463.

[97] Cfr. A. CELOTTO, *Accomodamento ragionevole e diritti delle persone con disabilità*, in *Giustamm,* n. 10 /2025, ove si afferma, con riferimento alla nozione di accomodamento, che «Si tratta in ogni caso di una procedura e di un provvedimento fortemente orientati alla composizione 'nei fatti' dei conflitti sociali che possono generarsi nelle più disparate forme in cui la disabilità può incarnarsi e relazionarsi con resistenze sociali o di fatto (come barriere architettoniche). Ancorché, di per sé, non recentissima come soluzione giuridica e già nota all'ordinamento nazionale e sovranazionale, si tratta di una modalità concreta e materiale di composizione delle 'storture' dei rapporti giuridici determinabili in concreto specialmente per l'esperienza concreta delle persone con disabilità».

[98] Cfr. G. ARCONZO, *I diritti delle persone con disabilità. Profili costituzionali*, Milano, 2020, spec. p. 107, ove si legge che «le conseguenze derivanti dall'utilizzo della tecnica del bilanciamento sembrano potersi equiparare agli effetti

considerare il bisogno della persona, ma anche le condizioni materiali, organizzative, familiari, territoriali e istituzionali del soggetto che si prende cura. Il privato di cura non è dunque soltanto colui che supplisce ad una mancanza pubblica, ma anche il soggetto nel quale si concentrano, spesso in modo silenzioso, bilanciamenti difficili. Questa considerazione permette di evitare una lettura ingenua della cura. Il rischio, infatti, è che la valorizzazione della prossimità e dell'informalità finisca per occultare il costo della cura, scaricandolo su soggetti privati che operano in condizioni di debolezza, isolamento o insufficiente riconoscimento. Il paradigma dell'accomodamento, proprio perché strutturalmente legato alla ragionevolezza, impedisce di pensare la cura come disponibilità illimitata. Esso impone, al contrario, di interrogarsi su quali adattamenti siano necessari, su chi debba farsene carico, entro quali limiti, con quale forma di sostegno.

È qui che il discorso sul privato di cura incontra quello dell'*amministrazione della cura*[99]. La pubblica amministrazione non può fare da sola, perché molte dimensioni del bisogno sociale diventano conoscibili e trattabili solo attraverso reti di prossimità che precedono o eccedono l'intervento pubblico. Ma non può neppure comportarsi come un'impresa, scomponendo la persona in bisogni separati da soddisfare mediante prestazioni standardizzate. La cura introduce una logica diversa che invita l'amministrazione a ripensare radicalmente il suo modo di agire[100]. Il privato di cura non va inteso quindi come una categoria residuale, destinata a raccogliere ciò che resta fuori dal pubblico, dal mercato e dal Terzo settore organizzato. È piuttosto una figura attraverso cui può mettersi a fuoco una dimensione essenziale dell'attuazione dei diritti sociali, quella in cui l'effettività dipende dalla capacità di adattare la risposta al bisogno concreto senza dissolvere la responsabilità pubblica. La cura, infatti, non sostituisce l'amministrazione né la esonera dai propri compiti. Essa ne mostra piuttosto il limite e, insieme, ne orienta la trasformazione verso forme più prossime e attente alla persona[101].

5.2 *I protagonisti della cura: la famiglia e il volontariato informale. La peculiare posizione dei caregiver familiari*

---

che derivano dall'applicazione del concetto di "accomodamenti ragionevoli" accolto nella Convenzione Onu sui diritti per le persone con disabilità».

[99] Sul tema, si v. il lavoro fondamentale di A. PIOGGIA, *Cura e pubblica amministrazione*, Bologna, 2024,

[100] Cfr. quanto argomentato da A. PIOGGIA, *La cura nella Costituzione. Prospettive per una amministrazione della cura*, in G. ARENA – M. BOMBARDELLI (a cura di), *L'amministrazione condivisa*, Trento, 2022, spec. pp. 58 e ss. ove si legge che «le conseguenze di questa ricaduta della vulnerabilità sui caratteri dell'amministrazione della cura sono due: la prima è che l'amministrazione non può fare da sola, la seconda è che non può fare come se fosse una impresa […] tutto questo comporta anche che occorra rimettere in discussione l'alternativa fra logica burocratica e logica aziendale, nella quale ci si è mossi negli ultimi decenni, inserendo finalmente una nuova possibilità: quella della cura. […] Ecco che allora possiamo finalmente fissare i caratteri (costituzionali) dell'amministrazione della cura: una amministrazione che è portatrice di logiche e di una cultura pubblica propria e ben radicata, che le permette di non essere succube di una idea economica e di mercato, fondato invece sulla indipendenza e scomposizione della persona nei suoi bisogni, da soddisfarsi in maniera singolare e standardizzata».

[101] Cfr. le riflessioni di G. PASTORI, *Pubblico e privato nei servizi sociali*, in E. BALBONI – B. BARONI – A. MATTIONI – G. PASTORI, *Il sistema integrato dei servizi sociali*, cit., spec. p. 76, ove si spiega che «la finalizzazione personalistica del sistema si riflette in modalità di intervento con essa coerenti. Il sistema è un insieme costituito da azioni ed interventi che corrispondono solo in parte a prestazioni di base (in specie di natura economica) a carattere minimo ed uniforme e per il resto corrispondono in maniera preferenziale e privilegiata a modalità di intervento personalizzate sulla base di 'progetti individuali'. La legge riflette con ciò il mutamento di indirizzo del Welfare, come si è detto, da un indirizzo di tipo 'riparativo' a un indirizzo di 'protezione sociale attiva'. Si tratta in particolare di interventi e servizi che non possono che essere progettati e realizzati, se non dagli stessi destinatari, da chi è loro vicino, nei luoghi, negli ambiti di vita e di aggregazione sociale in cui si trovano, dalle famiglie e dalle altre formazioni sociali che sono loro prossime o comunque da strutture anche pubbliche altrettanto prossime».

I "protagonisti" della cura sono quindi, anzitutto, la famiglia[102] e il volontariato[103], o, come potrebbe suggerire qualcuno, il cd. Quarto settore. Una formula tuttavia da impiegare con cautela, poiché in alcuni casi essa viene utilizzata per indicare soggetti *for profit* a spiccata vocazione sociale, (e dunque fenomeni imprenditoriali che restano collocati nell'ambito dell'iniziativa economica privata pur orientandosi verso finalità socialmente rilevanti) mentre solo in alcuni casi essa è adoperata per descrivere fenomeni di volontariato puro, ispirati alla gratuità più assoluta, oppure il luogo dei legami comunitari informali e delle reti familiari[104]. L'utilità descrittiva della formula sta però nel fatto di indicare in maniera eloquente la presenza di una serie di soggetti – singoli (si pensi al volontariato individuale[105]) o associati (si pensi al volontariato informale, "puro" o "estremo")[106] – che nel secondo e soprattutto nel Terzo settore non possono o non vogliono rientrare, ma il cui ruolo non è per tale motivo meno importante. Peraltro, la stessa legge n. 328 del 2000, all'art. 1, comma 5, prevede che il sistema integrato di interventi e servizi sociali abbia tra i propri scopi anche la promozione della solidarietà sociale, mediante la valorizzazione delle iniziative delle persone, dei nuclei familiari, delle forme di auto-aiuto e di reciprocità[107]. La centralità del ruolo della famiglia emerge invece molto bene nella giurisprudenza costituzionale relativa all'assistenza delle persone con disabilità. La Corte ha infatti più volte valorizzato il ruolo della famiglia nella cura della persona con disabilità[108], richiamando l'esigenza di salvaguardare «la cura del disabile nell'àmbito della famiglia e della comunità di vita cui appartiene», al fine di «tutelarne nel modo più efficace la salute, di preservarne la continuità delle relazioni e di promuoverne una piena integrazione»[109].

Il ruolo della famiglia e delle reti informali di cura pone in ogni caso un problema delicato. Da un lato, tali relazioni garantiscono una risposta ai bisogni della persona che il servizio pubblico, proprio perché organizzato secondo moduli generali e standardizzati, non sempre è in grado di assicurare con la medesima intensità. Dall'altro lato, esse possono diventare il luogo in cui si scaricano le insufficienze dell'intervento pubblico. La cura informale segnala insomma l'esigenza di un intervento pubblico capace di riconoscere e sostenere relazioni che già operano nella società.

---

[102] Sul punto, si l'analisi di A. PIOGGIA, *Politiche sociali*, cit., spec. pp. 862-863, ove si osserva che «un quarto tipo di welfare è quello prevalente nei Paesi mediterranei, compresa l'Italia. La caratteristica, che vale a definirlo per differenza rispetto alle altre soluzioni europee con le quali condivide molti aspetti essenziali, è l'importante ruolo che si continua ad assegnare alla famiglia e alla rete parentale. Nonostante l'assunzione di una responsabilità pubblica nell'erogazione di una assistenza sociale a vocazione universalistica, la rete familiare resta gravata in maniera consistente del supporto a fragilità sociali quali, ad esempio, quelle legate alla non autosufficienza o alla disabilità».

[103] Per un panoramica sul tema, per molti aspetti ancora molto attuale, L. BRUSCUGLIA – E. ROSSI (a cura di), *Il volontariato a dieci anni dalla legge quadro*, Milano, 2002 e, più di recente, i contributi raccolti in E. ROSSI – T. VECCHIATO (a cura di), *Il volontariato serve ancora? Il futuro del volontariato*, in *Studi Zancan*, n, 4/2025.

[104] Si v. sul punto L. GORI, *Terzo settore e Costituzione*, cit., spec. p. 3.

[105] Si v. soprattutto lo studio di L. GORI, *La disciplina del volontariato individuale, ovvero dell'applicazione diretta dell'art. 118, ultimo comma, Cost*., in *Rivista AIC*, n. 1/2018.

[106] In Italia, si v. il contributo di G. NERVO, *Volontariato: terzo o quarto settore?*, in Id., *Ha un futuro il volontariato?*, Bologna, 2007.

[107] Cfr. A. PIOGGIA, *Politiche sociali*, cit., ove si spiega che l'«esercizio di attività solidali di assistenza, oggetto della libertà sancita dalla Costituzione all'art. 38, può infatti anche non vedere protagonista un apparato organizzato nelle forme sopra richiamate, ma realizzarsi attraverso iniziative di cooperazione che vedono direttamente coinvolti, gruppi, famiglie o singoli individui».

[108] C. COLAPIETRO, *I diritti delle persone con disabilità nella giurisprudenza della Corte costituzionale: il "nuovo" diritto alla socializzazion*e, in *Dirittifondamentali.it*, n. 2/2020, pp. 154-197.

[109] Così la sentenza n. 158 del 2018 (punto 7.2. del Considerato in diritto), ripresa poi dalla sentenza n. 232 del 2018. Affermazioni che trovano ulteriore conferma ad es. nella sentenza n. 42 del 2024, che riconosce il rilievo costituzionale della cura familiare laddove ricorda che la salute psico-fisica del disabile postula anche l'adozione di interventi economici integrativi di sostegno alle famiglie, «il cui ruolo resta fondamentale nella cura e nell'assistenza dei soggetti portatori di handicap» (così la sentenza n. 203 del 2013).

La figura del caregiver familiare rende particolarmente evidente questa ambivalenza. Il caregiver è la persona che assiste e si prende cura, in ragione di un rapporto personale o familiare, di un soggetto fragile, non autosufficiente o comunque bisognoso di assistenza continuativa[110]. La sua funzione si colloca in una posizione intermedia: non appartiene alla sfera dell'erogazione professionale, ma nemmeno può essere considerata irrilevante per l'ordinamento, perché da essa dipende spesso la concreta possibilità di garantire alla persona assistita condizioni minime di autonomia, permanenza nel proprio contesto di vita e continuità relazionale. Non è casuale, da questo punto di vista, che la legislazione più recente abbia iniziato a riconoscere giuridicamente tale figura. Sul piano statale, la legge 27 dicembre 2017 n. 205 (*Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2018 e bilancio pluriennale per il triennio 2018-2020*), all'art. 1, commi 254-256, ha delineato per la prima volta la figura del *caregiver familiare*, definendolo come «la persona che assiste e si prende cura del coniuge, dell'altra parte dell'unione civile tra persone dello stesso sesso o del convivente di fatto …, di un familiare o di un affine entro il secondo grado, ovvero, nei soli casi indicati dall'articolo 33, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, di un familiare entro il terzo grado che, a causa di malattia, infermità o disabilità, anche croniche o degenerative, non sia autosufficiente e in grado di prendersi cura di sé, sia riconosciuto invalido in quanto bisognoso di assistenza globale e continua di lunga durata … o sia titolare di indennità di accompagnamento …»[111]. Più di recente, anche la legge regionale Toscana n. 55 del 2025 (*Disposizioni per la promozione ed il riconoscimento della figura del caregiver familiare*) ne ha riconosciuto «il ruolo di componenti informali della rete di assistenza alla persona e di figure cardine del sistema integrato dei servizi sociali, socio-sanitari e sanitari, in conformità al principio di solidarietà sociale … nonché dei principi di valorizzazione delle capacità e delle risorse della persona, di adeguatezza, appropriatezza e personalizzazione degli interventi e di sostegno all'autonomia delle persone con disabilità e non autosufficienti». Queste discipline appaiono particolarmente rilevanti perché non considerano il caregiver come soggetto equiparabile ad un privato erogatore di servizi, ma ne riconoscono la peculiare figura, meritevole di una posizione diversa e distinta rispetto ai protagonisti dell'erogazione. La sua "informalità", che rappresenta la forza e la peculiarità della cura, deve essere preservata, ma il ruolo svolto da tale soggetto deve essere valorizzato sia nei procedimenti normativamente previsti in tema di assistenza sociale sia fuori da tale contesto, ad esempio dal punto di vista lavorativo[112] (in una logica peraltro molto simile se non analoga, in quest'ultimo caso, proprio a quella del ragionevole accomodamento).

---

[110] Sul tema, in dottrina, v. S. ROSSI, *Appunti su un diritto possibile. Lo statuto giuridico dei caregivers familiari*, in I. NICOTRA - F. GIUFFRÉ (a cura di), *La famiglia davanti ai suoi giudici*, Atti del convegno dell'Associazione "Gruppo di Pisa", Catania,7/8 giugno 2013, Napoli, 2014, pp. 527-535; G. MARCHETTI, *La tutela "multilivello" dei diritti dei caregiver familiari anche nella prospettiva di rimuovere le asimmetrie di genere*, in *Federalismi.it*, n. 4/2022; A. CANDIDO, *Il diritto alla cura e all'assistenza della persona con disabilità tra pubblico e privato*, in M.N. BUGETTI (a cura di), *Cura, famiglie, lavoro. Tutele del caregiver familiare tra diritto, welfare e organizzazioni,* Pisa, 2025, pp. 195-215.

[111] Di grande rilievo quanto previsto dal d.lgs. 15 marzo 2024, n. 29 (*Disposizioni in materia di politiche in favore delle persone anziane, in attuazione della delega di cui agli articoli 3, 4 e 5 della legge 23 marzo 2023, n. 33*). L'art. 39, tra l'altro, riconosce è riconosciuto «il valore sociale ed economico per l'intera collettività dell'attività di assistenza e cura non professionale e non retribuita prestata nel contesto familiare a favore di persone anziane e di persone anziane non autosufficienti che necessitano di assistenza continuativa anche a lungo termine per malattia, infermità o disabilità».

[112] Particolarmente significativo, ad es., quanto disposto dall'art. 39, co. 8, del d.lgs. 29/2024, ove si stabilisce che «al caregiver familiare può essere riconosciuta la formazione e l'attività svolta ai fini dell'accesso ai corsi di misure compensative previsti nell'ambito del sistema di formazione regionale e finalizzati al conseguimento della qualifica professionale di operatore sociosanitario (OSS)».

6. *Il privato* finanziatore

Accanto alla promozione, all'erogazione e alla cura, l'attuazione dei diritti sociali implica anche una riflessione sui meccanismi di finanziamento[113]. L'effettività dei diritti sociali dipende indubbiamente dalla concreta possibilità di rendere finanziariamente sostenibile l'azione dei soggetti chiamati a darvi attuazione, nelle diverse forme esaminate. Si impone così la necessità di esaminare la figura che si potrebbe chiamare di "privato finanziatore", capace, in alcuni casi, attraverso la leva delle risorse economiche che può mettere a disposizione, di orientare la risposta verso determinati bisogni. Vi sono però anche casi in cui il contributo "finanziario" del privato non assume la forma di un trasferimento monetario, ma si realizza direttamente attraverso l'esercizio di attività di interesse generale. Per motivi di spazio, ci si limiterà in questo paragrafo alla discussione critica di questi due aspetti.

6.1 *La peculiare posizione delle Fondazioni di origine bancaria*

Una prima figura di privato finanziatore che si ritiene interessante esaminare è quella delle Fondazioni di origine bancaria[114]. La loro posizione è peculiare perché esse non possono essere assimilate né ai privati lucrativi, né agli enti pubblici, né agli enti del Terzo settore in senso stretto, ma sono soggetti privati dotati di una forte proiezione funzionale verso finalità di utilità sociale, e collocati in uno spazio intermedio nel quale autonomia privata, vincoli di destinazione patrimoniale e interesse generale si intrecciano in modo particolarmente significativo. È nota la vicenda che portò la Corte Costituzionale, con le sentenze n. 300 e 301 del 2003, a fare chiarezza sul ruolo e sull'identità delle Fondazioni, che vennero definitivamente riconosciute come «persone giuridiche private dotate di piena autonomia statutaria e gestionale» collocate a pieno titolo tra i «soggetti dell'organizzazione delle libertà sociali». L'evoluzione legislativa intervenuta dal 1990 ha spezzato quel «vincolo genetico e funzionale» che «in origine legava l'ente pubblico conferente e la società bancaria, e ha trasformato la natura giuridica del primo (prima ente conferente, oggi Fondazione) in quella di persona giuridica privata senza fine di lucro (art. 2, comma 1, del d. lgs. n. 153/99) della cui natura il controllo della società bancaria, o anche solo la partecipazione al suo capitale, non è più elemento caratterizzante»[115].

---

[113] Si farà riferimento ad alcuni meccanismi "privati" di finanziamento, lasciando da parte quelli pubblici, riconducibili essenzialmente alle risorse afferenti al *Fondo nazionale politiche sociali* - un fondo destinato alle Regioni per lo sviluppo della rete integrata di interventi e servizi sociali, come previsto dalla Legge 328/2000, in cui lo Stato interviene, nel quadro delle proprie competenze costituzionali, distribuendo le quote alle Regioni titolari degli interventi, dopo averne definito il riparto con la Conferenza Unificata - e al *Fondo povertà* - istituito dalla legge di Bilancio 2016 (articolo 1, comma 386, Legge n. 208/2015) al fine di garantire l'attuazione del Piano nazionale degli interventi e servizi sociali di contrasto alla povertà e il raggiungimento dei Livelli Essenziali delle Prestazioni Sociali (LEPS) su tutto il territorio nazionale.

[114] Sul tema, nella dottrina giuspubblicistica, v. G. ROSSI – G. GRUNER, *Le fondazioni di origine bancaria tra pubblico e privato*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 1/2004; M. CLARICH - A. PISANESCHI, *Le fondazioni bancarie. Dalla holding creditizia all'ente non-profit*, Bologna, 2001; M. COSULICH, *Le casse di risparmio e le fondazioni bancarie tra pubblico e privato*, Milano, 2002; G. PASTORI – G. ZAGREBELSKY (a cura di), *Fondazioni bancarie: una grande riforma da consolidare*, Bologna, 2011.

[115] Di particolare rilievo che la Corte abbia dichiarato incostituzionale la prevalenza negli organi di indirizzo delle Fondazioni dei rappresentanti di Regioni, Province, Comuni, Città metropolitane (cioè gli enti diversi dallo Stato di cui all'art. 114 della Costituzione) e stabilito, al contrario, che tale prevalenza venga assegnata a una qualificata rappresentanza di enti, pubblici e privati, espressivi della realtà locale statutariamente individuati. Su tali pronunce, ex multis si v. E. BALBONI, *Le sentenze sulle fondazioni bancarie tra attese e sorprese: considerazioni sulla dinamica delle fonti del diritto*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2003, e M. COSULICH, *Fondazioni di origine bancaria, soggetti del pluralismo a cui si tentò di tarpare le ali. Nota alle sentenze n. 300 e 301 del 2003 della Corte Costituzionale*, in *Amministrazione in cammino*, 2003.

È interessante, allora, porre a confronto queste pronunce con la già esaminata sentenza n. 396 del 1988 sulle IPAB. Anche in quel caso, infatti, la Corte era chiamata a misurarsi con soggetti collocati in una zona di confine tra pubblico e privato, accomunati dal perseguimento di finalità di rilievo sociale. Tuttavia, il parallelismo non può essere spinto sino a sovrapporre le due vicende. Nel caso delle IPAB, la Corte muoveva dalla storia delle istituzioni di beneficenza, nate nell'ambito dell'autonomia privata e successivamente assoggettate, con la legislazione crispina, a un regime pubblicistico funzionale alla costruzione di una beneficenza legale. Venute meno, nel mutato quadro costituzionale e legislativo, le ragioni che avevano giustificato quella pubblicizzazione, si imponeva il riconoscimento della loro natura originaria, anche privatistica. Le Fondazioni di origine bancaria, invece, sono il prodotto di riforme legislative "recenti" e derivano da enti non pienamente omogenei tra loro. Per questo, nelle sentenze nn. 300 e 301 del 2003, il giudizio della Corte non si fonda tanto sulla restituzione degli enti a una natura storicamente consolidata, quanto sulla verifica della coerenza della disciplina positiva con la natura privata loro riconosciuta dal legislatore.

L'analogia tra le due linee giurisprudenziali va dunque ricercata a un livello diverso e «più profondo»[116]. Essa non riguarda la struttura argomentativa delle decisioni, ma il principio costituzionale che le attraversa: il perseguimento di finalità di interesse generale non comporta, di per sé, la necessaria qualificazione pubblicistica del soggetto che le realizza. Già nella sentenza n. 396 del 1988, con riferimento all'assistenza, la Corte aveva chiarito che tali finalità non sono per natura riservate alle strutture pubbliche, poiché il principio pluralistico e l'art. 38, ultimo comma, Cost. garantiscono la compresenza di iniziative pubbliche e private. Nelle decisioni sulle Fondazioni bancarie, questo stesso principio viene proiettato in una dimensione più generale: la sentenza n. 300 del 2003 riconduce le Fondazioni ai soggetti dell'organizzazione delle libertà sociali, mentre la sentenza n. 301 afferma che la loro natura privata è pienamente compatibile con lo svolgimento di compiti di interesse generale, alla luce dell'art. 118, quarto comma, Cost.

6.2 *Il concorso alla spesa pubblica del Terzo settore*

Un secondo profilo, forse il più rilevante sul piano teorico-costituzionale, riguarda il concorso del Terzo settore alla spesa pubblica. Qui il Terzo settore non viene in rilievo solo come destinatario di finanziamenti pubblici, né soltanto come soggetto erogatore di prestazioni sociali. Esso può essere

[116] Si v. l'analisi di E. BALBONI, *Sussidiarietà, libertà sociali, coerenza della normazione e disciplina delle fondazioni primaria e secondaria con riguardo alla natura di origine bancaria*, in *Astrid.it*, 2003, ove si legge che «molti commentatori e lo stesso Consiglio di Stato hanno richiamato talune analogie tra i principi declinati dalla Corte costituzionale nella fondamentale sentenza n. 396 del 24 marzo-7 aprile 1988, sul "caso Ipab", e quelli che parevano attagliarsi al giudizio sulla riforma delle fondazioni bancarie del 2001. […] non è sul piano della struttura delle decisioni che deve ricercarsi l'analogia, ma su ad un altro livello: quello, più profondo e carico di significato, dei principi costituzionali sul rapporto tra pubblico e privato nel perseguimento di interessi della comunità. […] Nel 1988 la Corte osservava che le finalità delle istituzioni di beneficenza "non sono per natura esclusivi delle strutture pubbliche", sicché, in quel settore, ambito privato e pubblico ben possono coesistere. […] Quindici anni dopo, nella sent. n. 300, la Corte richiama il "carattere dell'utilità sociale" riconosciuto alle finalità delle fondazioni e la loro pertinenza ai "soggetti dell'organizzazione delle libertà sociali", con esplicito richiamo al nuovo art. 118, u.c. Cost. Nella sent. n. 301, poi, il Giudice delle leggi afferma che il "principio di sussidiarietà di cui all'art. 118, quarto comma, Cost. risulta del tutto compatibile, oltre che con la natura privata delle fondazioni, con il riconoscimento che le stesse svolgono compiti di interesse generale". Si tratta di un principio già espresso in modo chiarissimo, per il settore dell'assistenza, all'art. 38 u.c. Cost. e oggi, in generale, all'art. 118, u.c. Cost.. Ma, soprattutto, si tratta di "una delle grandi scelte di fondo del nostro Costituente, che, da una parte, mirava a superare il precedente, tradizionale orientamento nel nostro sistema che tendeva a identificare come soggetti/enti pubblici tutti i soggetti aventi fini di interesse e utilità sociale (…) e dall'altra parte mirava a suscitare una rinnovata assunzione di iniziativa e di responsabilità sociale da parte dei cittadini singoli e associati"». Sul punto, si richiama l'insegnamento di G. PASTORI, L*e Fondazioni bancarie: aspetti istituzionali, assetto organizzativo e controlli*, in *Economia e diritto del terziario*, n. 2/1997.

letto anche come soggetto che concorre, in forma indiretta, alla spesa pubblica, nella misura in cui svolge attività di interesse generale che altrimenti dovrebbero essere assunte, almeno in parte, dai pubblici poteri. In tale direzione si colloca infatti la sentenza n. 72 del 2022 della Corte costituzionale. Nella pronuncia, la Corte valorizza l'idea per cui l'attività degli enti del Terzo settore, quando rivolta alla realizzazione di interessi generali e allo svolgimento di funzioni socialmente rilevanti, non rappresenta semplicemente una forma di supplenza rispetto al pubblico. Essa costituisce piuttosto una modalità autonoma di attuazione del principio di solidarietà e della sussidiarietà orizzontale, capace di incidere anche sul modo in cui si comprende il concorso alla spesa pubblica[117].

Tradizionalmente, il concorso alla spesa pubblica è ricondotto al pagamento dei tributi, secondo la logica dell'art. 53 Cost. Tuttavia, nel quadro della sussidiarietà orizzontale, è possibile cogliere anche forme ulteriori e indirette di contribuzione. Se un ente del Terzo settore realizza attività di interesse generale senza fini di lucro, impiegando risorse proprie, esso contribuisce alla realizzazione di finalità che l'ordinamento riconosce come pubblicamente rilevanti. In altri termini, se quell'attività non fosse svolta, l'ente pubblico dovrebbe spesso impiegare risorse proprie per garantire, integrare o sostenere la medesima funzione.

Questa lettura deve essere però precisata con riguardo a quanto avviene nei processi di amministrazione condivisa e, in particolare, nella *co-progettazione*. In questo ambito, infatti, il Terzo settore non opera semplicemente come soggetto privato che finanzia dall'esterno una funzione pubblicamente rilevante, né come mero esecutore di un servizio integralmente remunerato dalla pubblica amministrazione. La sua posizione è più complessa, perché esso è al tempo stesso erogatore del servizio, apportatore di risorse proprie e, non di rado, destinatario di un contributo pubblico destinato alla realizzazione dell'intervento. Assume qui rilievo, anzitutto, il tema della gratuità della co-progettazione come condizione di legittimità della stessa[118]. Per distinguere la co-progettazione dall'appalto, occorre che l'ente del Terzo settore sopporti un effettivo *depauperamento*[119], mediante l'apporto di risorse proprie, economiche, organizzative, professionali o volontarie.

Da ciò discende un secondo profilo, non in contraddizione rispetto a quanto appena visto. La presenza di un apporto proprio dell'ente non esclude, infatti, che la pubblica amministrazione intervenga con risorse economiche, spesso nella forma del contributo ai sensi dell'art. 12 della legge n. 241 del 1990. In questo caso, però, il finanziamento pubblico non muta necessariamente la natura collaborativa del rapporto, purché resti coerente con la finalità di sostegno dell'attività di interesse generale e non si trasformi nel pagamento di un servizio acquisito secondo una logica di mercato. Il

---

[117] Sul punto si v. L. ANTONINI, *Il Terzo settore nella recente giurisprudenza costituzionale*, in F. BASSANINI - T. TREU - G. VITTADINI (a cura di), *Comunità intermedie*, cit., p. 166 ove si legge che «si afferma che se non ci fosse quell'attività, l'ente pubblico dovrebbe impegnare risorse per garantirla: l'esistenza di enti che la realizzano senza fini di lucro rappresenta quindi una forma indiretta di concorso alla spesa pubblica» e si aggiunge che «il noto meccanismo del 5 per mille si ispira a questo principio».

[118] Sul tema, v. di recente L. GORI, *Co-progettazione: il Consiglio di Stato fa ulteriore chiarezza*, in Cantiere Terzo settore, aprile 2026.

[119] Si fa riferimento a quanto affermato nel noto parere n. 2052 del 20 agosto 2018 del Consiglio di Stato, reso in sede consultiva su richiesta dell'ANAC, in cui si individuavano le condizioni in presenza delle quali l'affidamento di servizi sociali (anche ad esito di una procedura ex art. 55 CTS) non dovesse ritenersi soggetto al Codice dei contratti pubblici. Tra queste condizioni, il Consiglio di Stato inseriva quella dello svolgimento del servizio «a titolo integralmente gratuito», poiché solo l'«assenza di corrispettivo non pone in radice problemi di distorsione della concorrenza» risolvendosi in un «fenomeno non economico», struttural-mente estraneo alle logiche di mercato. La gratuità venne dunque problematicamente definita come «un aumento patrimoniale di un soggetto, in questo caso la collettività, cui corrisponde una sola e mera diminuzione patrimoniale di altro soggetto, cioè il depauperamento del capitale lavoro o del patrimonio del prestatore», risolvendosi in non economicità del servizio poiché gestito, sotto un profilo di comparazione di costi e benefici, «necessariamente in perdita per il prestatore».

contributo pubblico, dunque, non remunera l'ente come operatore economico, ma sostiene un intervento costruito congiuntamente, rispetto al quale l'ente apporta comunque risorse proprie e conserva una funzione attiva nella definizione e nella realizzazione del progetto. Così ricostruito, si comprende meglio come si realizza il concorso del Terzo settore alla spesa pubblica. Esso non consiste soltanto nel fatto che il Terzo settore svolga attività che altrimenti graverebbero sull'amministrazione, ma anche nel fatto che, nei modelli collaborativi, l'ETS partecipa alla costruzione economica dell'intervento mediante un apporto proprio, mentre la pubblica amministrazione può concorrere con risorse vincolate alla realizzazione dell'attività. Il finanziamento pubblico, dunque, non elimina il contributo del Terzo settore, ma lo presuppone e lo valorizza.

Da qui il collegamento con il principio di *sussidiarietà fiscale*[120]. Il concorso alla spesa pubblica non si esaurisce necessariamente nella forma tributaria classica, ma può realizzarsi anche attraverso attività socialmente utili che producono un effetto equivalente o complementare rispetto all'intervento pubblico. In questa logica possono essere letti, pur nella loro diversità, strumenti come il cinque per mille[121], le agevolazioni fiscali per gli enti del Terzo settore, le raccolte fondi, i contributi pubblici erogati a sostegno di attività di interesse generale nell'ambito dell'amministrazione condivisa, ma anche esperienze più ampie di contribuzione non monetaria, come il cd. "partneriato sociale"[122]. In tutti questi casi emerge una idea meno rigida del rapporto tra dovere fiscale, solidarietà

[120] Su tale nozione, su tutti, si v. L. ANTONINI, *Sussidiarietà fiscale. La frontiera della democrazia*, Milano, 2005, spec. p. 112, ove si legge che «in base al principio di sussidiarietà fiscale, infatti, possono ritrovare maggiore considerazione diritti personali (come quello della libertà di scelta) che nel contesto dello Stato nazione potevano ritenersi (più o meno) efficacemente compensati in virtù delle prestazioni, a garanzia di altri diritti sociali, che il sistema burocratico impositivo, quando la sovranità statale era ancora rivestita dell'antico smalto, poteva rendere».

[121] A questo proposito, un'altra interessate figura che sarebbe interessante da esaminare nella nostra analisi come "privato finanziatori" è quella del *contribuente*. L'esempio più significativo è il cinque per mille, che consente al contribuente di orientare una frazione dell'imposizione verso enti e attività ritenuti socialmente meritevoli. Com'è noto, il meccanismo – previsto per la prima volta dall'art. 1, comma 337, della legge 23 dicembre 2005, n. 266 (legge finanziaria 2006), e oggi disciplinato dal d.lgs. n. 111/2017 – permette al contribuente, fermo quanto già dovuto a titolo di imposta sul reddito delle persone fisiche, di destinare una quota pari al cinque per mille dell'imposta stessa a diversi scopi (art. 3 d.lgs. 111/2017). Si è molto discusso della natura giuridica di dette risorse: se queste siano da considerarsi contributi di natura pubblica ovvero finanziamenti di natura privata assimilabili a liberalità del cittadino. La relazione illustrativa alla proposta di legge istitutiva di tale meccanismo (si v. Camera dei deputati, XIV legislatura, proposta di legge n. 5564 del 27/1/2005) precisava che esso veniva introdotto per rendere il cittadino «padrone della destinazione dell'imposta», permettendogli di deciderne l'utilizzo, con l'obiettivo di creare così un rapporto fiscale triangolare, tra Stato-società-persona. La Corte costituzionale, con la sentenza n. 202 del 2007 ebbe modo di chiarire che, per effetto della dichiarazione di volontà del contribuente di destinare parte dell'imposta sul reddito al finanziamento delle sopra citate attività sociali, «la pretesa tributaria dello Stato si riduce della quota del 5 per mille degli incassi in conto competenza relativi all'IRPEF del singolo contribuente e il relativo importo viene trattenuto dallo Stato non più a titolo di tributo erariale, ma come somma che lo Stato medesimo è obbligato, come mandatario necessario ex lege, a corrispondere a soggetti indicati dal contribuente stesso, svolgenti attività ritenute meritevoli dall'ordinamento (…)» (Considerato in diritto n. 4.1). Sempre secondo la Corte, la quota del cinque per mille perde così «la natura di entrata tributaria erariale», per assumere quella di «provvista versata obbligatoriamente all'erario per tale finanziamento» (Considerato in diritto n. 4.2) e «costituisce una mera evidenza contabile, strumentale alla ripartizione delle somme fra i destinatari del finanziamento».

[122] Si v. l'art. 201 del d.lgs. 36/2023 (*Codice dei contratti pubblici*), rubricato proprio "partenariato sociale". «La norma riformula ed accorpa le previsioni di cui agli artt. 189 e 190 del codice del 2016 ("interventi di sussidiarietà orizzontale" e "baratto amministrativo"), […] introducendo una nozione unitaria di "partenariato sociale" quale tipica forma di collaborazione tra i privati e la Amministrazione per la realizzazione di fini di interesse generale e, dunque, di sussidiarietà orizzontale ex art. 118, comma 4, Cost.. Si tratta, come osservato in dottrina, di figure negoziali che perseguono finalità di interesse generale, ovvero socialmente utili per i cives e la collettività territoriale di riferimento (impingenti in beni comuni, ovvero public goods) attraverso una reciproca datio in solutum: - i cittadini, singulatim ovvero associati, o le piccole e medie imprese, anziché pagare un debito tributario in denaro, assolvono alla propria obbligazione tributaria pel tramite di una prestazione d'opera o di servizi; - l'ente territoriale, anziché pagare in denaro un'opera o un servizio, porta in compensazione un proprio credito tributario; in questa ottica il partenariato sociale – analogamente alle altre forme di PPP – integra un "rimedio significativo per il superamento di crisi finanziarie e dei vincoli posti alla spesa pubblica" (CdS, I, parere 823/2020)». Così la *Relazione illustrativa* al provvedimento.

e attuazione dei diritti sociali. Questa ricostruzione consente di meglio comprendere il meccanismo di funzionamento del concorso alla spesa pubblica del Terzo settore. L'art. 5 individua un ampio catalogo di attività di interesse generale, molte delle quali coincidono con ambiti nei quali si gioca l'effettività dei diritti sociali, dalla sanità all'assistenza, dall'educazione alla formazione, dalla tutela delle persone con disabilità all'abitare sociale. L'art. 57, in materia di trasporto sanitario di emergenza e urgenza, rappresenta un esempio particolarmente significativo di attività affidata a soggetti del Terzo settore in ragione della loro specifica capacità organizzativa e attitudine solidaristica. Il medesimo discorso potrebbe essere esteso al settore dell'istruzione e delle scuole gestite da enti non lucrativi, alle imprese sociali operanti nell'ambito della disabilità o ad altri servizi nei quali l'attuazione dei diritti fondamentali dipende dalla presenza di soggetti privati non riconducibili all'apparato amministrativo dello Stato.

7. Il privato *garante*. La tutela delle vulnerabilità oltre la dimensione giurisdizionale

Un'ultima figura che potrebbe essere presa in considerazione è quella del privato *garante*. L'espressione, tuttavia, richiede qualche precisazione, anche per evitare un possibile equivoco. Parlare di garanzia, in un lavoro dedicato all'effettività dei diritti sociali oltre la giurisdizione, non significa riportare il discorso, per altra via, dentro il paradigma della tutela giurisdizionale. L'aspetto che qui interessa è diverso. Vi sono soggetti privati che operano non tanto nella fase della promozione politica del bisogno, né in quella dell'erogazione della prestazione, ma in uno spazio intermedio, nel quale la persona deve essere messa in condizione di conoscere, attivare e far valere il proprio diritto. Per questo motivo, idealmente, si è deciso di collocare questo peculiare momento dell'*attuazione* alla fine.

Anzitutto, la figura del privato garante si distingue, pur presentando alcune contiguità, da quella del privato promotore. Il privato promotore, come si è visto, contribuisce all'emersione pubblica del bisogno e alla sua immissione nel circuito della decisione politica o amministrativa. Il privato garante interviene invece quando il bisogno, pur essendo già riconoscibile entro una determinata cornice giuridica, rischia di non tradursi in una possibilità effettiva di tutela per la persona. La differenza non è sempre netta, perché molte organizzazioni possono svolgere entrambe le funzioni. Tuttavia, sul piano analitico, la distinzione sembra utile. La promozione guarda soprattutto alla costruzione pubblica del bisogno; la garanzia si riferisce invece alla possibilità effettiva che quel bisogno, una volta riconosciuto o riconoscibile, non resti privo di strumenti di attivazione.

In questo senso il tema può essere ricondotto alla nozione di *vulnerabilità*. Essa dovrebbe indicare una condizione nella quale determinati fattori personali, sociali, economici o territoriali rendono più difficile l'accesso effettivo a un diritto[123]. Nel campo dei diritti sociali, infatti, la diseguaglianza non si manifesta solo nella mancanza della prestazione, ma anche nella diversa capacità dei soggetti di orientarsi nel sistema che dovrebbe assicurarla[124]. La complessità

[123] Cfr. ad es., M. LUCIANI, *Le persone vulnerabili e la Costituzione*, intervento di discussione della Lectio magistralis del Presidente della Corte europea dei diritti dell'uomo, Prof. Robert Spano, Roma, 22 aprile 2022, il quale ricorda che «l'ISTAT ha elaborato un Indice di vulnerabilità sociale e materiale (IVSM), articolato sulla base di sette indicatori, che ha poi applicato per collocare i vari comuni italiani proprio lungo una scala di questo tipo. Indicatori che concernono il tipo di famiglia (monogenitoriale; numerosa, etc.); l'età della popolazione; l'alfabetizzazione; il potenziale disagio assistenziale delle famiglie; il grado di affollamento nelle abitazioni; la percentuale di giovani fuori dal mercato del lavoro o dalla formazione scolastica; il potenziale disagio economico delle famiglie. Un *continuum* della vulnerabilità, appunto».

[124] Sul tema, si v. F. PIZZOLATO, *Gli argini costituzionali alla delimitazione della vulnerabilità*, cit.; S. ROSSI, *Forme della vulnerabilità e attuazione del programma costituzionale*, in *Rivista AIC*, n. 2/2017, spec. p. 61, ove si legge che «se

amministrativa, la frammentazione delle competenze, la distanza geografica dai servizi, la scarsa alfabetizzazione digitale, la condizione migratoria[125], la disabilità, l'età, la solitudine familiare o relazionale possono incidere sulla possibilità stessa di far valere un diritto. In tali casi, la titolarità formale della posizione soggettiva rischia di non bastare. Il diritto esiste, ma non diventa esperienza effettiva, perché mancano le condizioni sociali, informative e relazionali per accedervi.

È in questo spazio che assumono rilievo i soggetti privati chiamati a svolgere una funzione di garanzia/tutela. Si pensi alle associazioni che tutelano persone con disabilità, anziani, minori, migranti; alle organizzazioni che assistono le vittime di discriminazione; agli sportelli sociali, ai patronati, alle *reti associative* del Terzo settore[126], agli enti esponenziali che accompagnano la persona nella comprensione e nell'attivazione delle misure cui avrebbe diritto. Su questo argomento, potrebbe essere interessante richiamare un progetto di legge presentato nel 1981, dal governo Spadolini, che prevedeva la creazione di un nuovo soggetto giuridico: l'*ente privato di interesse pubblico*[127] preposto alla cura degli interessi collettivi. Di particolare interesse specialmente la relazione illustrativa del disegno di legge, firmato Spadolini, La Malfa e Andreatta, e rubricato "Disciplina degli enti privati di interesse pubblico"[128], ove si legge che «ciò consentirebbe, come rilevato nel citato rapporto sui principali problemi dell'amministrazione dello Stato, di eliminare alcune incongruenze attuali, principali delle quali considerare pubblico ciò che è solo collettivo, e viceversa»[129]. La proposta si collocava in linea con quanto indicato da Massimo Severo Giannini nel noto *Rapporto sui principali problemi dell'amministrazione dello Stato*, trasmesso dall'allora Ministro della funzione pubblica alle Camere nel 1979. In esso, si legge che «potrebbe essere opportuna una legge sulle associazioni di interesse nazionale, quali strumenti di attivazione democratica per il rispetto delle leggi. Una volta

---

il diritto è usato come specchio del presente, allora si manifesta ben presto il suo singolare rapporto con l'evoluzione fattuale: e dunque la vulnerabilità è tale solo quando la situazione concreta di svantaggio in cui la persona si trova e la sensibilità sociale a percepirne la condizione, ce ne fa scorgere la debolezza, in un processo che porta a pretendere parità nelle opportunità, tale da procurare il più grande vantaggio ai membri più svantaggiati della società».

[125] Sul delicato tema della relazione dei diritti sociali e il fenomeno migratoria, si v. F. BIONDI DAL MONTE, *Lo Stato sociale di fronte alle migrazioni. diritti sociali, appartenenza e dignità della persona*, in *Rivista del Gruppo di Pisa*, n. 3/2012 e, più diffusamente, ID., *Dai diritti sociali alla cittadinanza: la condizione giuridica dello straniero tra ordinamento italiano e prospettive sovranazionali*, Torino, 2013.

[126] Il riferimento è ai soggetti di cui all'art. 41 del Codice del Terzo settore, i quali, secondo la disposizione citata, «svolgono, anche attraverso l'utilizzo di strumenti informativi idonei a garantire conoscibilità e trasparenza in favore del pubblico e dei propri associati, attività di coordinamento, *tutela*, rappresentanza, promozione o supporto degli enti del Terzo settore loro associati e delle loro attività di interesse generale, anche allo scopo di promuoverne ed accrescerne la rappresentatività presso i soggetti istituzionali» e che possono esercitare, oltre alle loro attività statutarie, anche attività di «monitoraggio dell'attività degli enti ad esse associati» e di «promozione e sviluppo delle attività di controllo, anche sotto forma di autocontrollo e di assistenza tecnica nei confronti degli enti associati». In dottrina, sulle reti associative, v. M. D'AURIA, *Le reti associative nel Codice del terzo settore*, in *Ianus*, n. 17/2018, p. 32 ss.

[127] Figura non sconosciuto dalla normativa allora vigente (ad es., Il decreto del Presidente della Repubblica 31 luglio 1980, n . 833 definiva «ente privato di interesse pubblico» l'Associazione italiana della Croce Rossa) ma nemmeno, sebbene sotto diverse forme e denominazioni, dalla legislazione attualmente vigente. Si pensi, solo per fare un esempio, alla disciplina del procedimento amministrativo e dell'accesso ai documenti amministrativi che testualmente dispone che «qualunque soggetto, portatore di interessi pubblici o privati, nonché i portatori di interessi diffusi costituiti in associazioni o comitati, cui possa derivare un pregiudizio dal provvedimento, hanno facoltà di intervenire nel procedimento» (art. 9 della l. n. 241/1990).

[128] Il disegno di legge definiva tali soggetti come «gli enti privati che perseguono, senza scopo di lucro, finalità attinenti a rilevanti interessi di categorie, di gruppi o di mere collettività di persone, possono essere dichiarati enti privati di interesse pubblico, secondo le disposizioni degli articoli seguenti». Ai sensi dell'art. 2, poi, si prevedeva che gli enti privati, per essere dichiarati di interesse pubblico, dovevano possedere alcuni requisiti, tre cui quello che «nello statuto deve essere indicato, tra i fini istituzionali, quello della tutela dell'interesse della categoria, del gruppo o della collettività».

[129] Interessante che l'art. 6 del disegno di legge prevedesse la possibilità che gli enti privati di interesse pubblico svolgano attività o servizi per conto dello Stato o di enti pubblici.

riconosciuta la nuova figura, potrebbero essere in essa trasferite molte delle associazioni oggi qualificate enti pubblici»[130].

In tutti questi casi, il privato non sta semplicemente rivendicando in astratto un nuovo diritto, né sta erogando direttamente una prestazione sociale. Sta piuttosto rendendo praticabile l'accesso alla tutela, agendo sul tratto che separa la titolarità formale del diritto dalla sua effettiva disponibilità. Questa funzione appare tanto più importante quanto più si considera che i diritti sociali sono spesso amministrativamente mediati. L'effettività del diritto dipende quindi anche dalla capacità della persona di attraversare tali mediazioni. Quando questa capacità è indebolita da condizioni di vulnerabilità, il privato garante può operare come fattore di riequilibrio, riducendo l'asimmetria tra individuo e apparato istituzionale. Si coglie quindi molto bene il legame del tema con l'eguaglianza sostanziale[131].

La figura del privato garante ci porta però a considerare un aspetto essenziale dell'intera ricerca, che ora si può introdurre, ossia quello del fallimento del privato. Il privato può essere essenziale all'attuazione dei diritti sociali, ma la sua funzione non porta ad una scomparsa del ruolo del pubblico[132]. L'intervento dello Stato, in un'ottica di eguaglianza sostanziale, rimane essenziale e insostituibile. Il rischio, altrimenti, è soprattutto quello di lasciare la tutela delle persone vulnerabili alla maggiore o minore presenza di soggetti sociali organizzati, con conseguenti diseguaglianze territoriali e settoriali. La vulnerabilità, proprio perché espone la persona a una maggiore dipendenza da chi la assiste, richiede che il ruolo del garante privato sia valorizzato ma anche ordinato.

---

[130] Ad oggi, si pensi alle organizzazioni che possono promuovere i procedimenti collettivi di cui al Titolo VIII-bis del codice di procedura civile (in particolare l'art. 840-bis); alle associazioni dei consumatori e degli utenti di cui all'art. 137 del codice del consumo; alle associazioni di protezione ambientale di cui all'art. 13 della legge n. 349/1986; alle associazioni ed enti legittimati ad agire in giudizio in difesa delle persone con disabilità vittime di discriminazioni che, ai sensi dell'art. 4 della legge n. 67/2006, sono legittimate ad agire in giudizio in nome e per conto del soggetto passivo della discriminazione.

[131] Si v. P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984, spec. pp. 94 e ss., ove il tema si collega al principio di eguaglianza sostanziale, «in quanto si risolve nella tutela giudiziaria della partecipazione, mediante il riconoscimento di interessi che sono stati per secoli definiti come interessi di mero fatto, e comunque non tutelabili in quanto non costituenti situazioni giuridiche proprie di soggetti singoli dell'ordinamento […] si può dire che la base costituzionale su cui poggiano il riconoscimento e la tutela degli interessi diffusi e collettivi è l'art. 3 II co. in combinato con l'art. 2. In quest'ambito confluiscono una funzione normativa e una giudiziaria (come sempre, se si vuole), ma il "diritto giudiziario" assume una dimensione del tutto eccezionale nell'estensione dell'ampiezza di concetti tradizionalmente legati all'individuo e che oggi si proiettano nel "sociale"». Cfr. anche E. ROSSI, *Agire per la tutela dei diritti oggi: alcune considerazioni*, in M. CAMPEDELLI - P. CARROZZA – L. PEPINO (a cura di), *Diritto di welfare: manuale di cittadinanza e istituzioni sociali*, Bologna, 2010.

[132] Si cfr. le interessanti riflessioni di Q. CAMERLENGO – L. RAMPA, *I diritti sociali fra istituti giuridici e analisi economica*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1/2015, spec. p. 78, ove si legge che «chiarito che la loro protezione meramente privata è fonte di inefficienze sociali, rimane infatti da discutere se i privati possano darvi un contributo, pur entro una riconosciuta competenza pubblica nel garantirli […] L'unico soggetto in grado di incidere sulle relazioni economiche e sociali, imponendo limitazioni o promuovendo azioni positive in tensione con l'eguaglianza formale, è la Repubblica, intesa come organizzazione pubblica preposta alla cura degli interessi generali attraverso l'esercizio di poteri sovrani […] L'interventismo pubblico mira altresì a istituzionalizzare forme di sostegno e di promozione sociale che, un tempo, erano rimesse a spontanee iniziative di enti caritatevoli, il più delle volte di connotazione religiosa. Questa istituzionalizzazione apparve indispensabile per l'edificazione di una struttura stabile, efficiente, universale, non soggetta quindi a quelle contingenti vicissitudini negative che avevano determinato il fallimento di alcune meritorie iniziative private […] In breve, il monopolio pubblico in materia di diritti sociali è stato messo in discussione, pur restando fermo che, come ha reiteratamente affermato la Corte costituzionale, il pubblico non può mai rinunciare del tutto a rivestire un ruolo attivo nella gestione di tali attività (cfr., tra le molte, le sentenze n. 103 del 1977 (cure agli infermi) e n. 17 del 1997 (sanità)) […] Naturalmente, in tal caso, sarà necessario prevenire altre forme di inefficienza privata, quali quelle legate allo scarso sfruttamento delle economie di scala e di scopo, a costituzioni di posizioni monopolistiche o a fenomeni di rent seeking che caratterizzano spesso il rapporto tra privati fornitori e amministrazione delegante».

Un esempio particolarmente eloquente ai fini di quanto detto potrebbe essere quello del gratuito patrocinio[133], tema peraltro strettamente legato all'eguaglianza sostanziale[134]. In questo caso, il "privato garante" che viene in rilievo è la *classe forense*. È però nota la vicenda che ha portato alla progressiva trasformazione del "gratuito patrocinio" nel "patrocinio a spese dello Stato". Per gratuito patrocinio si intende il sistema introdotto con la legge di unificazione 6 dicembre 1865 (e confermato, nelle sue linee essenziali, dal r.d. 30 dicembre 1923 n. 3282) che prevedeva l'attribuzione del compito di difendere in giudizio i non abbienti alla classe forense, chiamata a svolgere tale ufficio senza ricevere alcun compenso, in via «onorifica e obbligatoria». Tale organizzazione è rimasta intatta sino al D.P.R. n. 115/2002, con cui è stato introdotto il c.d. patrocinio a spese dello Stato: è stato, cioè, addossato sulle finanze pubbliche l'onere relativo alla retribuzione del difensore. In merito, la Corte costituzionale ha evidenziato che «la disciplina del gratuito patrocinio dei poveri e quella del patrocinio a spese dello Stato, pur collocandosi entrambe nel solco tracciato dall'art. 24, terzo comma, della Costituzione, danno luogo a sistemi fra loro diversi non solo per presupposti, procedimento ed effetti dei provvedimenti di ammissione, ma anche per la concezione che rispettivamente le ispira: la prima è improntata alla solidarietà tra persone, e grava di oneri, presumibilmente sporadici, soggetti iscritti in speciali albi e che proprio dall'iscrizione traggono di norma anche opportunità professionali remunerate; la seconda rimanda ad un'idea della solidarietà che postula l'intervento e il sostegno finanziario dello Stato» (Corte Cost., ordinanza n. 186/2002)[135]. La complessa e intricata vicenda che ha interessato l'istituto dimostrerebbe allora, in modo particolarmente chiaro, il punto che qui si intende mettere in evidenza. Il privato può certamente svolgere una funzione essenziale di garanzia, rendendo effettivo l'accesso al diritto di soggetti che, da soli, non sarebbero in grado di farlo valere. Tuttavia, quando tale funzione viene integralmente affidata alla solidarietà privata, essa rischia di rivelarsi fragile, diseguale e non sempre sostenibile. Il passaggio dal gratuito patrocinio al patrocinio a spese dello Stato mostra precisamente questo limite: la garanzia del diritto non può dipendere soltanto dalla disponibilità di soggetti privati, ma richiede un intervento pubblico capace di assicurarne stabilità, universalità e doverosità. In questo senso, l'esempio conferma che la garanzia privata deve sempre accompagnarsi alla garanzia pubblica. Quando il privato non è in grado di assicurare in modo adeguato la funzione di protezione che gli viene riconosciuta, il rischio del suo fallimento ricade inevitabilmente sul pubblico, chiamato a farsi, per così dire, "garante del garante". Ne deriva che la valorizzazione dei soggetti privati nell'attuazione dei diritti sociali deve sempre accompagnarsi alla definizione di un quadro pubblico di responsabilità, controllo e sostegno, senza il quale il pluralismo rischia di trasformarsi da condizione di effettività in fattore di ulteriore diseguaglianza.

---

[133] Sul tema, in chiave costituzionalistica, si v. G. REPETTO, voce *Assistenza giudiziaria ai non abbienti*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 2006.

[134] Cfr. M. GIALUZ, *Commento all'art. 24*, in S. BARTOLE - R. BIN, *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, 2008, p. 237 ove l'art. 24, terzo comma, Cost. viene considerato «un'estrinsecazione dell'art. 3 co. 2, Cost. Essa infatti si preoccupa di garantire l'eguaglianza sostanziale sul piano della protezione dei diritti. In tale ottica, essa appare strettamente connessa sia con la norma del comma 1, volta a garantire il diritto di azione (Corte cost. 194/1992; 144/1992), sia con quella del comma 2, che tutela il diritto di difesa come inviolabile (149/1083; 254/2007). Si v. anche N. TROCKER, voce *Patrocinio*, *Dig. Civ*., XIII, Torino, 1995, p. 296 «quella del comma 3 dell'art. 24 si spinge al di là del terreno dei principi costituzionali del diritto processuale, rispondendo alla preoccupazione dei costituenti di rimuovere gli ostacoli di natura economica e sociale che di fatto impediscono l'effettivo godimento dei diritti».

[135] Per una ricognizione sul tema si v., prima del DPR 115/2002, A. PIZZORUSSO, *L'art. 24, 3° comma, della Costituzione e le vigenti disposizioni sul gratuito patrocinio*, in *Il Foro italiano*, n. 1/1967, 2 ss.; di recente, anche sulla giurisprudenza costituzionale in tema, L. STARACE, *La Corte ridisegna l'ambito di applicazione della disciplina in materia di patrocinio a spese dello Stato: note a margine di Corte Cost. n. 10/2022*, in *Dirittifondamentali.it*, n. 3/2022.

8. *Conclusioni provvisorie. Luci e ombre del pluralismo, tra fallimento dello Stato e del privato e problemi di legittimazione democratica*

Le considerazioni svolte consentono di tornare, in conclusione, al problema di fondo che attraversa l'intero lavoro. L'effettività dei diritti sociali non si esaurisce nella loro proclamazione normativa o nella la loro azionabilità in giudizio, ma si misura sulla capacità dell'ordinamento di rendere quei diritti concretamente incidenti sulle condizioni di vita delle persone. Si potrebbe quindi affermare che attuare un diritto sociale significa predisporre le condizioni perché un bisogno possa emergere, essere riconosciuto, tradotto in pretesa, sostenuto da risorse, soddisfatto mediante prestazioni, accompagnato nelle relazioni di cura e reso accessibile anche a chi non sia, da solo, in grado di attivare strumenti di tutela. Questo significa, anzitutto, che l'attuazione dei diritti sociali è una delle forme principali attraverso cui prende corpo il principio di eguaglianza sostanziale[136].

I soggetti privati possono quindi contribuire all'attuazione dei diritti sociali non solo come esecutori di prestazioni già definite dal pubblico, ma anche come soggetti capaci di far emergere bisogni, rappresentarli nello spazio pubblico, organizzare e co-progettare servizi, mobilitare risorse, costruire relazioni di prossimità e rendere effettivo l'accesso alla tutela. Ciò conferma che i diritti sociali non sono mere pretese isolate nei confronti dello Stato, ma prendono forma dentro relazioni sociali che precedono, accompagnano e sollecitano l'intervento pubblico.

La protezione meramente privata dei diritti sociali resta però strutturalmente insufficiente, perché espone inevitabilmente il sistema a diseguaglianze. La competenza pubblica nella garanzia dei diritti sociali rimane dunque necessaria. Solo la Repubblica, intesa nel senso ampio che emerge dal combinato disposto degli artt. 3, secondo comma, e 114 Cost.[137], dispone degli strumenti per assicurare livelli essenziali non dipendenti dalla contingenza delle iniziative private. Anche questo ci insegna la storia dello Stato sociale italiano, in cui la valorizzazione del ruolo essenziale delle più antiche esperienze caritative e solidaristiche non è comunque risultata incompatibile con la presenza – in diverse forme e modalità e con tutte le sue problematicità – del pubblico. Al tempo stesso, proprio l'esperienza dello Stato sociale ha mostrato i limiti di un modello interamente costruito sul binario statale[138]. Il monopolio pubblico dell'attuazione dei diritti sociali, oltre a non essere imposto dalla

---

[136] Si v. per esempio A. PIOGGIA, *Servizi e disservizi. Piccolo contributo alla ricerca del senso pubblico del servizio,* in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2017, ove si ricorda che è «essenzialmente attraverso le prestazioni di servizio […] che le istituzioni provvedono alla rimozione degli ostacoli di ordine economico e sociale che di fatto impediscono il pieno sviluppo della persona e la sua partecipazione all'organizzazione politica, sociale ed economica del Paese». Sull'inveramento del principio di uguaglianza di cui all'art. 3 Cost. per il tramite della pratica attuazione dei diritti sociali (mediante prestazioni di servizio) cfr. A. CERRI, *Uguaglianza (principio costituzionale di)*, in *Enc. giur*., XXXII, Roma, 1994; A. D'ALOIA, *Eguaglianza sostanziale e diritto diseguale: contributo allo studio delle azioni positive nella prospettiva costituzionale*, Padova, 2002; F. RIMOLI, voce *Stato sociale (dir. cost.)*, in *Enc. giur*., XXXIV, Roma, 2004, pp. 1 ss. C. PINELLI, *Dei diritti sociali e dell'eguaglianza sostanziale. Vicende, discorsi, apprendimenti*, in ID., *Nel lungo andare. Una Costituzione alla prova dell'esperienza*, Napoli, 2012, 396 ss.

[137] Cfr. U. DE SIERVO, *Volontariato, Stato sociale e nuovi diritti*, in L. BRUSCUGLIA – E. ROSSI (a cura di), *Il volontariato a dieci anni dalla legge quadro*, cit., spec. p. 131 ove si intende «il termine Repubblica di cui alla prima parte della Costituzione quale Stato-comunità, nel senso dell'insieme dei soggetti che danno vita storica all'ordinamento». Così, ampiamente, F. BENVENUTI, *L'ordinamento repubblicano*, Padova, 1996, pp. 13 ss. e 47 ss.; G. BERTI, *Manuale di interpretazione costituzionale*, Padova, III ed., 1994, p. 352.

[138] Si v., ad es., quanto ricordava M.E. MARTINI, *Introduzione*, in L. BRUSCUGLIA – E. ROSSI (a cura di), *Il volontariato a dieci anni dalla legge quadro*, cit., ove si legge che «forse è bene che tutti prendano atto che non esiste in alcuno Stato contemporaneo un sistema di istituzioni sociali così efficiente e da tutti pacificamente accettato da ridurre addirittura gli interventi normativi e di sostegno economico delle istituzioni pubbliche a interventi meramente sussidiari ed eventuali. Nel nostro paese il vero problema, molto evidente proprio nel settore dei servizi sociali. o, per usare le vecchie espressioni contenute nell'art. 117 della Costituzione, nell'ambito dell'assistenza e della beneficenza pubblica, è che per moltissimi

Costituzione, ha spesso marginalizzato le opere sociali nate dal basso e ha favorito assetti uniformi, accentrati e non sempre capaci di cogliere le specificità territoriali e personali dei bisogni. Ai fallimenti del mercato e del privato si sono così affiancati anche fallimenti del pubblico[139].

Il pluralismo costituisce, dunque, una risorsa. La presenza di soggetti privati, specialmente quando animati da finalità solidaristiche, può rendere l'attuazione dei diritti sociali più prossima, più flessibile e più aderente alla concreta condizione della persona. Ciò vale per gli enti del Terzo settore, per il volontariato, per le istituzioni del privato sociale, ma anche, con una certa cautela, per quelle forme di economia sociale e civile nelle quali l'iniziativa economica non si lascia ridurre alla massimizzazione del profitto e può assumere una funzione costituzionalmente orientata all'utilità sociale. In tale prospettiva, anche il mercato può essere letto non solo come luogo di scambio, ma come possibile formazione sociale, purché la libertà economica che vi si esercita sia resa compatibile con relazioni responsabili, fiduciarie e non disgregatrici del legame sociale[140].

Non tutti i privati concorrono all'attuazione dei diritti sociali allo stesso modo. Gli enti del Terzo settore, il volontariato informale, l'economia sociale e il privato for profit partecipano con titoli e finalità differenti. Il trattamento promozionale eventualmente riconosciuto ad alcuni soggetti non può fondarsi sulla loro mera natura privata, ma, piuttosto, sullo svolgimento di attività di interesse generale, sull'assenza dello scopo lucrativo, sul perseguimento di finalità solidaristiche, sulla disponibilità a inserirsi in un quadro di controllo e trasparenza. Si comprende così anche il più recente orientamento della giurisprudenza costituzionale, che valorizza in particolar modo il ruolo degli enti del Terzo settore di cui all'art. 4 CTS[141].

---

anni in pieno periodo liberale e ben prima che potesse parlarsi in Italia di Stato sociale, le istituzioni pubbliche, dominate da classi politiche aventi una cultura ideale statalistica, hanno cercato di ridurre ai margini i soggetti espressivi del pluralismo sociale e culturale. Anche dopo l'avvento della Costituzione il fenomeno si è lungamente prolungato per una curiosa saldatura fra residue tradizioni di matrice post-risorgimentale, logiche burocratiche, tendenze dei sistemi politici nazionali e locali ad "occupare" il sociale, interessi del sindacalismo pubblico». Si v. anche L. ANTONINI - A. PIN, *Gli aspetti costituzionali, amministrativi e tributari del Terzo settore*, in S. ZAMAGNI (a cura di), *Libro bianco sul Terzo settore*, Bologna, 2011, ove si rileva che una simile tendenza abbia «valorizzato sistematicamente la compagine statale marginalizzando o ignorando le opere sociali che nascevano dal basso».

[139] Cfr. Q. CAMERLENGO – L. RAMPA, *I diritti sociali fra istituti giuridici e analisi economica*, cit., spec. p. 79, ove si legge che «In effetti lo Stato sociale, declinato come Stato assistenziale, è divenuto spesso luogo di contrattazione politica e di rent seeking, smarrendo la propria originaria dimensione funzionale quale struttura preposta all'inveramento dell'eguaglianza sostanziale. In breve ha fatto emergere una serie di "fallimenti dello Stato" non meno gravi di quelli del mercato. Complice la crisi economica, queste diffuse inefficienze hanno condotto ad un ripensamento del ruolo stesso del pubblico rispetto ai diritti sociali. In effetti, non poche delle prestazioni tradizionalmente rese ai fini della loro realizzazione presentano caratteristiche tali da poter essere altrettanto, se non più efficacemente, rese da soggetti non incardinati nell'apparato pubblico: le famiglie, le organizzazioni di volontariato, o altre formazioni sociali che compongono la eterogenea e poliedrica galassia del "privato"».

[140] Sul tema, cfr. F. PIZZOLATO, *Mercato e istituzioni: logiche a confronto*, in *Impresa & Stato*, 2001, n. 55, pp. 78 ss., ove si argomenta che se il mercato assume i caratteri di un luogo di socialità progettualmente solidale, «compito dello Stato, in chiave personalistica, non è violare questa trama di rapporti, espressione costituzionale della relazionalità umana, bensì garantire sussidiariamente che la libertà che si esprime nel mercato sia costitutiva di relazionalità responsabile, di fiducia, che sia cioè forza di costruzione della società e non di disgregazione e di supremazia di una parte sull'altra. Lo Stato, insomma, riconosce l'autonomia del mercato se ed in quanto "formazione sociale", in quanto cioè luogo di una socialità che è responsabile, per la parte che le compete, del bene comune».

[141] Particolarmente significativa, a questo proposito, è la sentenza n. 201/2024 della Corte costituzionale. La Corte sostiene che «la lettura sistematica di tutte le disposizioni che compongono la legge reg. Calabria n. 8 del 2024, anche alla luce della ratio complessiva di quest'ultima, rende possibile un'interpretazione delle disposizioni regionali impugnate in linea con l'art. 5 cod. terzo settore e, quindi, conforme alla Costituzione». Gli artt. 1, comma 3, 3, comma 1, 7, comma 1, lett. c), e 4 della legge calabrese (quest'ultimo non impugnato) effettuano plurimi richiami a tipologie di enti («associazioni», «volontariato»), identificate in maniera generica e atecnica, di volta in volta differenti, sebbene alle medesime siano imputate attività sostanzialmente coincidenti e riconducibili a quelle iniziative «di rilevante interesse regionale» che l'art. 4 attribuisce espressamente e correttamente a tutti gli «enti del Terzo settore» presenti sul territorio regionale. Pertanto, in disparte da irrigidimenti interpretativi formalistici, «la genericità dei termini impiegati e la

Il pluralismo nell'attuazione dei diritti sociali porta con sé luci ed ombre. Si pensi ad esempio al privato promotore, che può far emergere bisogni che resterebbero invisibili, alimentando la decisione pubblica con conoscenze ed esperienze provenienti dalla società. Tuttavia, la promozione privata solleva anche delicati problemi di legittimazione democratica, in quanto muove spesso da interessi particolari, settoriali o territorialmente situati e vi è quindi il rischio di una partecipazione disorganizzata o "privatistica"[142]. Quanto invece al privato di cura, si è visto che il suo apporto può assicurare risposte più adeguate ai bisogni. Una risalente pronuncia della Corte sul volontariato, con riferimento alle comunità terapeutiche e alle esperienze di recupero, mostra molto bene come talune prestazioni non siano riducibili a interventi standardizzati, ma richiedano relazioni interpersonali, vita comunitaria, ricostruzione della personalità. Proprio qui il volontariato e le formazioni sociali possono assumere anche un «ruolo politico-sociale», perché realizzano una forma di «partecipazione popolare» alla cura di interessi pubblici[143]. Ma proprio questa dimensione rivela il rischio che

---

coincidenza fra le attività cui si riferiscono le disposizioni impugnate e quelle imputate dalla medesima legge reg. Calabria n. 8 del 2024 – sia pure in una distinta disposizione – agli ETS "consente di interpretare la categoria dei beneficiari in senso costituzionalmente conforme all'art. 3 Cost." (sentenza n. 52 del 2021), nonché alle norme del cod. terzo settore». La Corte costituzionale non risparmia critiche alla scarsa precisione del linguaggio tecnico; tuttavia, si ritiene che il legislatore regionale «abbia inteso riferirsi, con riguardo allo svolgimento di attività di interesse generale comunque riconducibili in prevalenza alle prestazioni sanitarie e socio-sanitarie di cui all'art. 5, lettere b) e c), cod. terzo settore, a quel complesso e variegato arcipelago dei soggetti di diritto privato che "esercitano in via esclusiva o principale una o più attività di interesse generale per il perseguimento, senza scopo di lucro, di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale" (come recita il comma 1 dell'art. 5 appena richiamato), avvalendosi preferibilmente di volontari». Quindi, il legislatore regionale ha effettuato semplici richiami nominalistici, ancorché «in maniera poco accurata e disomogenea», senza così conferire significati preclusivi, bensì meramente esemplificativi». Sul punto, si v. L. GORI, *Fra sussidiarietà orizzontale e sussidiarietà verticale. Il terzo settore alla prova del regionalismo*, in *Diritto ed economia del terzo settore*, n. 2/2025, pp. 175 e ss., ove si legge che «anche in questo caso, tuttavia, pur trattandosi di sentenze rese prevalentemente in via principale a proposito di leggi regionali su impugnativa del Governo, il principio che la Corte ha enucleato ha un rilievo che supera la mera perimetrazione delle competenze legislative statali e regionali, ma si rivolga, paritariamente, a Stato e Regioni nella costruzione di politiche promozionali del Terzo settore: così come non è consentito alla legge regionale delimitare l'ambito di applicazione di misure di favore a singole qualifiche speciali di enti del Terzo settore in assenza di ragionevoli motivazioni, del pari la legge dello Stato, allorché operi in analogo senso restrittivo, deve giustificare la propria scelta sulla base di altrettanto ragionevoli motivazioni, alla luce del combinato disposto fra gli articoli 3 e 118 Cost.».

[142] Sul punto, cfr. R. BIFULCO, *Democrazia deliberativa, partecipativa e rappresentativa. Tre diverse forme di democrazia?*, in U. ALLEGRETTI (a cura di), *Democrazia partecipativa. Esperienze e prospettive in Italia e in Europa,* Firenze, 2010, p. 75, che sostiene che certe applicazioni della democrazia partecipativa possono anche essere lette "come indice di una diminuita capacità dell'uomo contemporaneo di percepire l'interesse generale e di emersione della logica del mercato sulla scena politica (nel senso che il cittadino partecipa solo ai dibattiti e alle decisioni che lo riguardano da vicino)".

[143] Si v. Corte cost., sentenza n. 243/1987, ove si legge che, con riferimento al fenomeno della tossicodipendenza, «si constatavano deficienze e carenze sul piano operativo, per la mancanza di servizi appositamente strutturati e finalizzati a realizzare gli aspetti sociali della prevenzione, della cura e, soprattutto, del recupero della personalità dei tossicodipendenti per il loro reinserimento nella famiglia e nella società. Le strutture sanitarie avevano svolto una funzione piuttosto di tipo medicalizzante, sostituendo, in molti casi, all'uso della droga interventi farmacologici e terapie di solo mantenimento sicché il soggetto non raggiungeva il necessario equilibrio personale onde la sussistenza, in concreto, del pericolo di una ripresa dell'uso della droga. [...]. Era risultata più utile e produttiva degli effetti sperati la permanenza dei tossicodipendenti in comunità terapeutiche organizzate da associazioni di volontariato o da privati con ben determinati programmi di recupero sociale nei quali, accanto alle terapie mediche e psico-mediche, si ponevano attività di lavoro e di studio. Utile era la vita in comune, con lo svolgimento del lavoro liberamente scelto e gradito, o la continuazione degli studi sospesi o interrotti, senza costrizioni o vincoli di sorta, per riacquistare il perduto equilibrio e le necessarie difese contro un possibile ritorno all'uso della droga. Il volontariato aveva assunto anche un ruolo politico-sociale perché realizzava la partecipazione popolare alla lotta contro il grave flagello della droga. Esso, quindi, era meritevole di considerazione, di affidamento e di sostegno, per gli sforzi compiuti e da compiere, implicanti la necessità di adeguati mezzi economici. […] In via generale si nota che il volontariato è diffuso ormai largamente nel campo del diritto pubblico e si pone come uno strumento utile per sopperire a carenze delle strutture pubbliche, come nuovo modello di cura di interessi pubblici e di esercente attività idonee a conseguire fini sociali senza avere scopi di lucro e, anche per questa ragione, con ampia libertà di organizzazione».

l'insufficienza pubblica venga scaricata sulle relazioni private, sulla famiglia e sui soggetti più prossimi alla persona fragile. Occorre perciò evitare l'abbandono della cura alla sola disponibilità privata, che trasformerebbe l'intervento sussidiario in supplenza strutturale dell'intervento pubblico, in spregio a quella "circolarità" che dovrebbe caratterizzare la solidarietà[144].

La scomposizione proposta in queste pagine – il privato promotore, erogatore, di cura, finanziatore e garante – non ha dunque un valore meramente classificatorio. Essa è servita piuttosto a mostrare come il tema dell'attuazione dei diritti sociali da parte dei soggetti privati possa intercettare alcuni dei temi centrali del diritto costituzionale: la democrazia partecipativa; la sussidiarietà orizzontale; la piena valorizzazione della persona; la vulnerabilità; i caratteri stessi della forma di Stato democratica. Ci sembra dunque di poter concludere nel senso che il pluralismo è una risorsa costituzionale indispensabile per l'effettività dei diritti sociali solo se non diventa la copertura delle diseguaglianze che avrebbe dovuto correggere[145]. Il rischio altrimenti è quello di promuovere una geografia diseguale dei diritti sociali[146], nella quale la loro effettività dipende dal territorio in cui si vive, dalla rete di protezione di cui (solo eventualmente) si dispone, dalla capacità di farsi ascoltare, dall'esistenza di un soggetto privato disposto, con diverse e mutevoli forme, a intervenire. Solo collegando tra loro in maniera indissolubile pluralismo sociale ed eguaglianza sostanziale[147] si può pensare che possano essere create e assicurate le condizioni politiche, economiche e sociali dell'effettività dei diritti sociali.

---

[144] Ossia solidarietà quale dovere posto in capo ai pubblici poteri e ai singoli (la solidarietà cd. *pubblica*) e solidarietà fraterna, che opera su un piano orizzontale (la solidarietà cd. *sociale*[144]), come moto doveroso e cooperante dei cittadini nell'adempimento delle loro varie solidarietà. Parla di «solidarietà circolare» E. ROSSI, *Prestazioni sociali con "corrispettivo"? Considerazioni giuridico-costituzionalistiche sulla proposta di collegare l'erogazione di prestazioni sociali allo svolgimento di attività di utilità sociale*, in *Consulta online*, 2013, spec. 18 ss.. Sul tema, v. da ultimo F. PIZZOLATO, *Sussidiarietà orizzontale: l'attuazione e le criticità del principio nell'ordinamento repubblicano*, in *Jus*, 1/2025, spec. 17, ove si rileva che «l'implementazione della sussidiarietà orizzontale passa in via preferenziale, anche se non necessariamente, attraverso la predisposizione di canali fluidi di collegamento tra la libera iniziativa dei cittadini per l'interesse generale e la decisione e l'azione pubblica istituzionale di sostegno e promozione. Se tale collegamento funziona efficacemente, si realizzano pienamente le potenzialità insite nella logica della mutua interdipendenza o circolarità tra società e istituzioni». L'A. osserva anche che (p. 33) in un contesto di ritrazione dello Stato sociale, «la sussidiarietà è richiamata più come forza suppletiva del recessivo ruolo pubblico-istituzionale, che in funzione integrativa».

[145] Cfr. G.U. RESCIGNO, *Principio di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, cit., spec. p. 45, ove si legge che «un ulteriore vincolo argomentativo basato sul principio di eguaglianza sostanziale che si aggiunge ai precedenti basati sul principio di sussidiarietà e che concorre a spostare il potere di intervento dai privati verso il pubblico: questo argomento dice che, se si dimostra che l'intervento privato non porta ad una diminuzione della diseguaglianza sostanziale tra i cittadini, mentre l'intervento pubblico ha buone probabilità di raggiungere tale risultato, allora anche in questo caso non opera il principio di sussidiarietà, o meglio tale principio fa scattare l'interruttore verso il potere pubblico, con conseguente restrizione dell'intervento privato. In sintesi: in tutti i casi in cui è possibile applicare il principio di sussidiarietà orizzontale è possibile anche applicare il principio di eguaglianza sostanziale, e questo secondo principio può determinare l'operatività del primo principio a favore del soggetto pubblico con conseguente possibile sacrificio della attività del soggetto privato».

[146] Cfr. A. D'ALOIA, *Eguaglianza sostanziale e Regioni. Note di sintesi*, in *Le Regioni*, 2-3/2023, pp. 573 ss., spec. p. 576, ove si legge che «lavorare per l'eguaglianza sostanziale significa partire dai contesti reali e differenziati della disuguaglianza, dalla specificità delle situazioni di bisogno e debolezza. I diritti sociali hanno bisogno anche di politiche di welfare più «calibrate» sui problemi, più efficaci e tempestive nell'analisi delle esigenze e nell'approntamento delle soluzioni organizzative e operative, in definitiva più flessibili».

[147] Cfr. Q. CAMERLENGO - L. RAMPA, *I diritti sociali fra istituti giuridici e analisi economica*, cit., p. 78: «l'opzione trasfusa nell'art. 3, quanto ai soggetti chiamati ad intervenire in funzione di riequilibrio sociale, rispecchia il disegno di fondo che sorresse l'introduzione di una previsione così carica di ambizioni. Gli ostacoli quivi indicati sono imputabili a distorsioni del sistema economico e a modelli sociali chiusi e conservatori. L'unico soggetto in grado di incidere sulle relazioni economiche e sociali, imponendo limitazioni o promuovendo azioni positive in tensione con l'eguaglianza formale, è la Repubblica, intesa come organizzazione pubblica preposta alla cura degli interessi generali attraverso l'esercizio di poteri sovrani».